

Friedrich Schmitthenner's

Zwölf Bücher vom Staate,

oder

systematische Encyklopädie

der

Staatswissenschaften.

Dritter Band.

Enthaltend: VII. Buch. Allgemeines Staatsrecht.

Giessen.
Georg Friedrich Heyer's Verlag.

1843.



Grundlinien

des

allgemeinen oder idealen

Staatsrechtes.

Von

Dr. Friedrich Schmitthenner,

Großh. Hessischem Geheimen Regierungsrathe, ordentlichem Professor der Staats- und Kameralwissenschaften an der Universität zu Giessen ꝛc.

Giessen.
Georg Friedrich Heyer's Verlag.

1845.

Inhaltsverzeichniß.

Einleitung.

I. Abtheilung.

Von der Entstehung und Entwicklung des Staates.

I. Kapitel.

II. Kapitel.

I. Abschnitt.

II. Abschnitt.

III. Abschnitt.

IV. Abschnitt.

Druck von G. F. Heyer, Vater.

Einleitung.

§. 1. Begriff des öffentlichen Rechtes.

In der Entwicklung der Gesellschaft von der Familie aus zu den natürlichen Geschlechtern und später zu den durch eine rein ethische *Idee getragenen* Gemeinheiten ergeben sich zwei ganz verschiedene *Arten von* sittlichen Verhältnissen: die eine, in welcher sich die Person *als* Glied des Ganzen zu diesem selbst oder zu andern Personen *als ebenfalls* Gliedern, die andere, in welcher sich die Person zu der andern ganz äußerlich verhält. Die Verhältnisse der erstern Art *nennen* wir organische, die der letztern unorganische oder auch abstracte und äußerliche.

Da die organischen Verhältnisse nicht solche der Person zur Person ganz allgemein, sondern solche des bestimmten Gliedes in einem Vereine, wie des Sohnes oder des Unterthanen, sind; so sind die*selben* natürlich durch die bestimmte Stellung, welche eine Person in dem Vereine einnimmt [1]), bedingt. Sie sind nicht willkürlicher Natur, sondern in der Gliederung des Organismus oder, was dasselbe sagt, durch die Idee oder Natur des Institutes bestimmt, nicht vorübergehend, sondern dauernd, mit einem Worte, ethische Lebensformen [2]).

Eingegangen werden können die organischen Verhältnisse theils durch die Geburt, theils durch Vertrag. Jedoch unterscheiden sich

1) Den Status.

2) Vgl. v. Savigny System des heut. R. Rechtes I, 350.

die Verträge des organischen Rechtes von denjenigen des abstracten, namentlich den obligatorischen darin, daß, wie bei diesen irgend eine Verbindlichkeit willkürlich übernommen wird, sonst aber das Verhalten der Personen ganz äußerlich bleibt, so bei jenen die Person ihrem ganzen Wesen nach als Glied des Institutes in ein durch die Idee gesetztes Verhältniß tritt, so daß dieselben auch eigentlich nicht auf bestimmte Zeit, sondern auf immer geschlossen werden müssen. Es kann z. B. Jemand einen Ehevertrag mit dieser oder jener Person abschließen. Soll aber eine wahre Ehe als ein organisches Familienverhältniß begründet werden; so muß der animus matrimonii vorhanden sein, d. h. es muß die Idee dieses Institutes mit allen daraus fließenden Rechten und Pflichten in der Absicht des Contrahenten liegen. Ein Vertrag, in welchem die Pflichten und Rechte von der Idee des Institutes abweichend verabredet würden, könnte keine wahre Ehe, sondern nur etwa ein Concubinat begründen.

Dieser Unterschied, der zunächst nur für das Ethische Bedeutung hat, erhält späterhin auch eine solche für das Recht als das System der in der Gesellschaft erzwingbaren, also äußerlich nothwendigen Formen der menschlichen Beziehungen. Auch diese Rechtsverhältnisse sind theils organische, theils abstracte. Jene bestimmen die organischen, diese die ganz äußerlichen Beziehungen der Personen zu einander.

Noch ein anderer Unterschied der sittlichen und demnächst der positiven Rechtsverhältnisse ergiebt sich in denjenigen ethisch-organischen Vereinen, in welchen die Idee des Institutes zu einer von den Gliedern unterschiedenen Existenz gelangt, also in den Gemeinheiten. Mit diesem Unterschied entwickelt sich nämlich der Gegensatz zwischen dem Oeffentlichen und dem Privativen, Verhältnißbegriffen, die nur in diesem Gegensatze ihre Wahrheit haben. Oeffentlich nennen wir im Gegensatz zu dem Privativen, was sich in einer Gemeinheit auf diese als ideales Ganzes im Gegensatz ihrer Glieder bezieht, wie umgekehrt Privat was auf die einzelen Glieder im Gegensatz zu dem Ganzen oder auch den übrigen Gliedern geht. Das öffentliche Recht (Jus publicum), das letzte Wort im Sinne von Rechtssystem genommen, ist also der Inbegriff der Rechtsregeln, welche die Gemeinheits- und folglich auch die Subjections-

verhältnisse bestimmen [1]), sowie ein öffentliches Recht im subjectiven Sinne, die Befugniß der Bestimmung über Angelegenheiten einer Gemeinheit, oder was dasselbe sagt, zu der Idee des Institutes.

Ein öffentliches und ein Privatrecht unterscheiden sich der gegebenen Entwicklung gemäß dem Grunde, dem Inhalt und der Form des Innehabens (Modus habendi) nach. Das erstere hat seinen Grund in der Idee des Institutes, die durch seine Ausübung, als eine organische Function, zur Würklichkeit gelangt oder sich darin erhält, das letztere in der Idee der einzelen Person oder in der Freiheit derselben, in welcher ihre Idee Geltung hat. — Das erstere ist die Befugniß über Etwas zu öffentlichen d. h. zu Gemeinheitszwecken zu bestimmten, das letztere diejenige, über Etwas zu beliebigen Privatzwecken zu verfügen. Da die öffentlichen Rechtsverhältnisse organische sind, also durch die Idee des Instituts beherrscht und bestimmt werden; so folgt die Nothwendigkeit des Rechts und seiner Ausübung, welche als eine Function in dem Organismus des Instituts, zumal Pflicht und Recht ist [2]). Die Formen, unter denen die Verhältnisse des öffentlichen Rechtes bestehen, sind also ganz verschieden von denjenigen des Privatrechtes [3]).

---

1) Die Definition der Röm. Juristen: Publicum jus est quod ad statum rei Romanae spectat L. I. §. 2. Dig. I, 1 — ist offenbar zu eng; es müßte nach jus noch Romanum eingeschaltet werden.

2) Die meisten öffentlichen Rechte sind verbindliche (Jura obligatoria). Der Satz: jure suo uti nemo cogitur — l. un. Cod. ut nemo inv. (3. 7.) — gilt also wol von dem Privatrecht, aber nicht von dem öffentlichen.

3) Dieser für das Staatsrecht äußerst wichtige Satz wird von den Römischen Juristen, wenigstens in Beziehung auf die völkerrechtlichen Verträge, sehr bestimmt hervorgehoben. — Unde dicitur, uno casu hoc verbo (der Formel spondes? spondeo) peregrinum quoque obligari posse, velut si Imperator noster Principem alicujus peregrini populi de pace ita interroget: Pacem futuram spondes? vel ipse eodem modo interrogetur. Quod nimium subtiliter dictum est, quia si quid adversus pactionem fiat, non *ex stipulatu agitur*, sed *ex jure belli vindicatur*. *Gajus* III, §. 94. — Vergl. Schweppe Röm. Rechtsgeschichte. §. 646. v. Savigny System des heut. Röm. Rechtes III, §. 140.

§. 2. Begriff des Staatsrechtes.

Die Gemeinheiten sind nach Idee und Form verschiedener Art: die Gemeinden, die Kirche, der Staat. Der letztere ist, wie weiter unten noch näher entwickelt werden wird, das organische System des öffentlichen Lebens, oder die organische Gesellschaftsform, in welcher ein Volk die Bestimmung der Menschheit erstreben soll. Das Staatsrecht (Jus publicum civitatis) in objectivem Sinne ist der Inbegriff der Rechtsregeln [1]) welche dieses System bestimmen.

§. 3. Das ideale und das historische Staatsrecht.

Der Staat unterscheidet sich von der Familie wesentlich darin, daß er, wie diese, die in der Regeneration der Gattung zugleich einen festen Naturzweck hat, eine theilweise in der Natur vorgezeichnete Gesellschaftsform mit ewig feststehenden Bestimmungen ist, als rein ethische Gesellschaftsform ganz in die Bewegung der Geschichte fällt und in dieser wechselnde Bedingungen seines Daseins hat. Einestheils ist das menschliche Geschlecht zu Völkern unterschieden, die unter bestimmten Naturverhältnissen auch eigenthümliche Aufgaben in dem großen Proceß der Weltgeschichte zu lösen haben, anderntheils verläuft sich das geistige und namentlich das ethische Leben der Völker unter der Form der Entwickelung. Wir sehen überall das Volksleben sich von unentschiedenen Anfängen zu höhern und weitern Unterschieden entfalten, das Geistige sich zu vollkommeneren Gestaltungen enthüllen, ebenso das Staatsleben durch Metamorphose in höhere Formen übergehen. Still und unmerklich gestaltet sich in der Jugend der Völker die Wissenschaft in der Form der Tradition, bis sie mit der Erfindung der Schreibekunst in diejenige der Litteratur übertritt und endlich mit derjenigen der Druckerpresse zum Brennpunkt wird, der alle Strahlen des Volksbewußtseins in sich aufnimmt und mit verstärkter Kraft zurückwirft. In fast ungleichem Kampf mit den Mächten der Natur sammelt die Menschheit die ersten materiellen Kapitalien, bis sie durch die unterworfenen Kräfte und tiefere Erkenntniß immer mächtiger das Joch der Ma-

1) Von dem Unterschiede des bloß ethischen oder natürlichen und des positiven Rechtes wird hier vorerst abgesehen.

schinen auf die riesigen Gewalten bringt und der Materie den Stempel ihres Geistes aufprägt. Auch das Recht, Anfangs auf flüssiger Anschauung beruhend und, wo es zum Kern positiver Regel gedeiht, unter der Form der Tradition bewahrt und entwickelt, erlangt erst im langen Verlauf der Jahrhunderte eine höhere Ausbildung, bis endlich die Säulen der positiven Verfassung sich erheben und die Regeln des Privatrechtes in der Form des geschriebenen Wortes eine sichere Geltung gewinnen. Die Formen des Staatslebens sind, dieß ist ein unumstößliches Zeugniß der Geschichte, nach den Stadien der Entwicklung verschieden.

Die Idee des Staates breitet, auch dieß ist geschichtliche Thatsache, ihren Inhalt nicht bloß neben, sondern auch nach einander aus; sie hat ihr Dasein nicht in einer unbewegten Gestaltung, sondern in einem rhythmischen Proceß, in welchem sie durch Wiedergeburt in andere Formen übergeht. Es ist allerdings dieselbe Idee, aber in verschiedenen Stadien der Entwicklung und diese verschiedenen Entwicklungsformen vereinigt bildete die Gesammtheit ihrer irdischen Erscheinung [1]).

Wenn übrigens die Formen des Staates sich auch als wechselnd in der Geschichte darstellen; so darf dieses Institut, wie weiter unten näher zu entwickeln ist, doch nicht als eine zufällige Einrichtung menschlicher Weisheit und Willkür, sondern es muß als eine höhere von einer objectiven geistigen Bestimmung oder Idee getragene Stiftung betrachtet werden. Diese Idee des Staates ist das objective [2]) geistige Urbild der öffentlichen Institutionen, durch welche

1) Aehnlich wie durch die natürlichen Schöpfungsepochen, deren Geschichte eben die Wissenschaft aus ihren Trümmern in der Erdrinde zu entziffern sucht, dieselben Gattungen, wie gewisser Maßen Kategorien des göttlichen Denkens und Schaffens, hindurchziehen, aber in immer höhern, feinern Formen und in anderm Zusammenhang erscheinen, in den höchsten und feinsten aber in dieser Welt, über die zudem kein Sterblicher Red' und Antwort geben kann, ob sie das letzte Stadium des Erdenlebens ist, oder ob sie ihren jüngsten Tag und die Menschheit eine Wiedergeburt in höhern Formen haben wird.

2) Von einer bloßen Vernunftvorstellung ist dieselbe also wol zu unterscheiden, wie auch das ideale Recht nicht dadurch Recht ist, daß es die Sanction der Vernunft erhält, sondern die menschliche Erkennt-

sowol die Bestimmung der bürgerlichen Gesellschaft als diejenige jedes ihrer Mitglieder bedingt oder befördert und gewährleistet werden soll. In der Idee des Staates sind als untergeordnete Momente die Idee des Rechtes und diejenige der Wohlfahrt enthalten. Die Rechtsidee oder auch das ideale Recht ist das geistige Urbild oder, wenn man will, der göttliche Gedanke eines Systems von Formen, unter welchen das Dasein, bei freien Wesen also auch die äußere Freiheit Aller zusammen bestehen soll.

Da jede organische Entwicklung oder jeder Lebensproceß unter äußern Einflüssen steht; so geschieht es oft, daß die reale Gestalt der Idee nicht entspricht, entweder ein völlig verkümmertes Exemplar ist oder doch einzele unorganische Auswüchse an sich trägt. Vollends wird die Unangemessenheit realer Institute zu der Idee da öfter hervortreten, wo diese mehrere Stadien der Entwicklung durchläuft, jene also auch eine mehrfache Umbildung erleiden müssen.

Wenden wir dieß auf die Idee und die wirkliche Gestaltung des Rechtes an, so ergeben sich folgende wichtige Sätze:

a) Das Rechtssystem eines Volkes ist als ein Organismus zu fassen.

b) Was diesem Organismus des Rechtes zu Grunde liegt, ist, wie überall, eine objective Idee, hier namentlich die Rechtsidee, z. B. das Volksrecht nur das real oder positiv gewordene ideale Recht.

c) Da sich aber die Rechtsidee immer in einem individuellen Volke unter äußern Bedingungen und unter dem Einfluß der menschlichen Freiheit entwickelt; so kann es im positiven Recht Institute geben, welche selbst der concreten Rechtsidee nicht entsprechen, wie oft willkürliche Gebote eines Gesetzgebers, die also ein anomales, unorganisches Recht constituiren.

d) Da sich ferner die Völker selbst als organische Ganze in der Zeit entwickeln und mit ihnen die Idee des Staates mehrere

---

nißkraft hat nur dadurch den Charakter der Vernunft, daß sie die Bestimmungen der Idee aufzufassen vermag. Wie das Licht noch immer Licht bleiben würde, wenn auch alle Augen erblindeten, so würden die Bestimmungen der Idee Recht bleiben, wenn alle Menschen wahnsinnig würden.

Stadien der Entwicklung durchläuft; so kann und muß es sogar vorkommen, daß auf frühern Entwicklungsstufen Lebensformen und Institute bestehen, welche der höher entwickelten Idee nicht mehr entsprechen. Solche Institute sind z. B. die Clientel und die Sklaverei [1]), die zwar in niedern Stadien der Entwicklung ihre relative Rechtfertigung haben, dieselbe aber verlieren, wenn die Völker auf höhere Stufen des geschichtlichen Daseins treten, somit auch die Idee des Rechtes zu klarerm Bewußtsein kömmt [2]).

§. 4. Die Moral, das ideale und das positive Recht.

Der letzte Grund aller Pflichten und Rechte einer Person, sei dieselbe eine physische oder bloß eine moralische, kann nur in ihrer Idee liegen. Die Idee soll sein; dieß ist ihr eigenstes Wesen. Die aus der Idee einer Person fließende Befugniß da zu sein d. h. mit eigner Bestimmung zu gelten, die bei einem freien Wesen diejenige zu handeln einschließt, ist das sittliche Dürfen oder das Urrecht, die sittliche Wurzel aller weitern in bestimmten Verhältnissen sich ergebenden sittlichen Rechte.

Umgekehrt ist die Beziehung, in welcher eine Person zu ihrer eigenen Idee oder als Glied einer sittlichen, d. h. durch eine Idee beherrschten, Gesellschaft zu der Idee dieser Gesellschaft als dem Gesetz derselben steht, das Sollen, als die Wurzel aller weitern in bestimmten Verhältnissen eintretenden Pflichten.

In der organischen Entwicklung der Gesellschaft ergeben sich zwei verschiedene Arten sittlicher Verhältnisse:

1) Diejenigen der Herrschaft resp. der Subjection, in welcher eine Person der andern zu der Idee eines organischen Instituts unterworfen ist.
2) Diejenigen der bloßen Coexistenz.

---

1) Noch Aristoteles hält diese Institute für nothwendig, namentlich die Scheidung der kriegerischen Klasse des Volkes von derjenigen, welche den Ackerbau treibt (Pol. V, 9 p. 234 ed. *Goettl.)* und daß die letztere aus Knechten und Leibeigenen bestehe (Pol. V, 9 p. 237).

2) Vergl. noch Buch III. §. 164.

Die sittliche Herrschaft oder Gewalt enthält ihrem Begriff nach eine doppelte Befugniß:

a) Diejenige sittlich giltig zu verpflichten.

b) Diejenige die Pflichtübung durch äußere Gewalt zu erzwingen. Bloß ethische Herrschaftsrechte sind also ihrer Natur nach vollkommene Rechte, indem sie die Befugniß zum Zwang einschließen [1]).

Die sittlichen Verhältnisse der Coexistenz schließen dagegen die Gewalt, d. h. die Bestimmung des Einen über den Andern mit theilweiser Aufhebung seiner Freiheit, vollends den Zwang, außer etwa den negativen der Abwehr, ihrem Begriff nach aus. Wo aber in einer äußerlich organisirten, also durch eine Obergewalt verbundenen Gesellschaft gewissen sittlichen Ansprüchen (Rechten) die äußere Geltung durch diese Gewalt verbürgt ist, tritt ein weiterer Unterschied ein zwischen:

a) Vollkommenen (juristischen) Rechten (Zwangsrechten), d. h. solchen Befugnissen oder Ansprüchen, denen die äußere Geltung durch die öffentliche Gewalt verbürgt ist, die also ein Klagerecht einschließen.

b) Unvollkommenen (bloß sittlichen) Rechten, denen die öffentliche Gewalt ihren Zwang versagt.

Indem mit der Entstehung des Staates, namentlich mit der Entwicklung der gesetzgebenden Gewalt, die Rechtsgesetzgebung ihre Regeln auf das Gewebe der sittlichen Beziehungen in der Gesellschaft aufträgt, oft äußerliche Rechtsverhältnisse setzt, wo gar keine sittlichen bestehen und umgekehrt die rechtliche Geltung sittlicher Ansprüche von bestimmten Formen abhängig macht, gehen das System des positiven (Privat-) Rechts und dasjenige des sittlichen (idealen) theilweise aus-

---

1) Man darf, wenn man die Gränze zwischen dem Ethischen und dem Juristischen nicht verwirren will, vollkommene und juristische Rechte, d. h. die im Staate durch die richterliche Gewalt erzwingbaren, nicht gleich setzen. Alle juristische sind vollkommene, aber nicht alle vollkommene sind juristische, namentlich nie, wo sie unter keiner Regel des äußern Rechtes stehen. Es kann sogar ein Recht in der einen Beziehung ein juristisches, in der andern ein bloß vollkommenes sittliches sein, z. B. die väterliche Gewalt.

einander. Es entstehen Rechte, welche den sittlichen Inhalt überschreitende Befugnisse einschließen, z. B. dasjenige des Gläubigers selbst mit der bürgerlichen Vernichtung des Schuldners seine Forderung einzutreiben, wie andererseits solche, welche nicht den ganzen Inhalt eines sittlichen Anspruchs (bloß ethischen Rechtes) umfassen, wie z. B. diejenigen aus einem Contract des römischen Civilrechtes nicht alle, die sich aus einem Vertrag ergeben.

Aehnliches gilt von dem öffentlichen Recht. So lange, wie namentlich auf niedern Stufen der Staatsentwicklung, nur ein empirisches Bewußtsein über den Staat vorhanden ist, also der Inhalt der öffentlichen Gewalt bloß nach Herkommen und vertragsweiser Bestimmung bemessen wird, schließt die fürstliche Gewalt oft Rechte ein, die nicht aus der absoluten Idee des Staates folgen, wie z. B. die zufälligen Regalien in dem Patrimonialstaat, und entbehrt dagegen oft solcher Befugnisse, welche in der Idee der vollen Staatsgewalt *enthalten* sind, wie z. B. die Gerichtsbarkeit.

§. 5. Die Bedeutung des idealen Staatsrechtes.

Das natürliche oder ideale Privatrecht als die Darstellung der (sittlichen) Bestimmungen und Befugnisse, welche sich aus der Idee der Person, die in dieser Sphäre das höchste Gesetz ist, entweder abstract oder in bestimmten Stellungen in der Gesellschaft ergeben, hat für das positive Recht als das System der durch den gemeinsamen oder öffentlichen Willen im Staate gesetzten äußern Formen, welche mit dem nächsten Zweck, jenem die äußere Geltung zu verbürgen, dasselbe zugleich näher bestimmen und begränzen, keine andere Bedeutung als daß es den Maßstab der sittlichen Beurtheilung abgibt. Diesen Maßstab aber bildet es ebenso für das objective Recht oder für die Rechtsregel wie für das subjective äußere Recht, indem es jenem die Bestimmung der Idee, diesem den Inhalt der sittlichen Befugniß gegenüber stellt. Zugleich ist dieser Maßstab für alle Zeiten giltig, da die Idee der Person, wenn sie auch allerdings in dem Individuum verschiedene Stadien der Entwicklung durchläuft, von Anfang der Geschichte an in dem Menschen ihre äußere Realität gehabt hat.

Das Verhältniß des idealen Staatsrechtes als der Darstellung der Bestimmungen und sittlichen Befugnisse, welche aus der Idee des Staates folgen zu dem positiven, ist im Allgemeinen ein Gleiches; es ist der Maßstab der sittlichen Beurtheilung für dasselbe. Allein es besteht dadurch ein wesentlicher Unterschied, daß die Idee des Staates sich erst in der Geschichte entwickeln kann, mithin verschiedene, der Zeit nach weit aus einander liegende Stadien und Formen des Daseins hat, — gewisser Maßen eine Potenzenreihe durchläuft. Wie schon aus der Idee der individuellen natürlichen Person, je nach den verschiedenen Stufen ihrer natürlichen und sittlichen Entwicklung von dem Zustande des Embryo an bis zu demjenigen des vollen wachen Bewußtseins, verschiedene Rechte, wenigstens ein Mehr und Weniger derselben, folgen; so muß dieß weit mehr bei einem ethischen Institute der Fall sein, welches in seiner Entwicklung den weiten Raum der Geschichte durchläuft. Man muß also nothwendig zwischen der Idee des Staates in ihrer vollen höchsten Entwicklung, wo man sie nach den verschiedenen Arten der Auffassung die absolute, abstracte oder allgemeine nennen könnte, und in einem bestimmten Zusammenhang und Stadium der Entwicklung, — die relative, concrete, besondere — unterscheiden.

Wie ein Wort in verschiedener Rede dasselbe Wort ist, aber im Zusammenhang mit andern Gedanken eine verschiedene Bedeutung annimmt, wenigstens eine Bestimmung derselben erleidet; so ist die concrete Idee des Staates die absolute, aber im Zusammenhang der geistigen Weltentwicklung bestimmt und auf einem höhern oder niedern Stadium der Entwicklung mehr oder minder in der Entfaltung ihrer Momente aufgeschlossen. Gewiß haben auch die Formen der Patriarchalmonarchie die (absolute) Idee des Staates zum Inhalt; allein der Mangel vieler und fast aller öffentlichen Institutionen legt unwidersprechliches Zeugniß dafür ab, daß sie hier noch in einer niedern Potenz oder im Zustande theilweiser Einhüllung besteht.

Ein öffentliches Institut ist also zunächst nur nach der concreten Staatsidee zu beurtheilen, z. B. die Einrichtungen der Patrimonialmonarchie nach der Idee derselben. Die Staats- im Besondern die Rechtsidee ist aber wie alles Ethische erst dadurch wirklich, daß sie in das Bewußtsein des Volkes tritt, also in der Rechtsanschauung,

welche, namentlich in frühern Staatsformen, im öffentlichen Recht nur theilweise in Gesetzen und ausdrücklichen Verträgen festgestellt, in der Form von Herkommen und Rechtssitten die öffentlichen Verhältnisse bestimmt. Es ist also klar, daß die positive Rechtswissenschaft, wenn sie darlegen will, was geltendes Recht in einem empirischen Staate ist [1]), z. B. welche die Befugnisse des Regenten, aus Gesetzen, Verträgen und dem Herkommen als ihren nächsten Quellen zu schöpfen, will sie aber weiter gehen, diese aus der herrschenden Rechtsanschauung, oder was dasselbe sagt, aus der concreten Rechtsidee, als der gemeinsamen Urquelle abzuleiten, anomale Bestimmungen aber auch aus ihren besondern Gründen zu erklären hat.

In unsern neuern Staaten hat das ideale Staatsrecht eine höhere oder vielmehr es hat überhaupt erst eine Bedeutung erhalten. Die Idee des Staates ist nicht nur in der Wissenschaft offenbar geworden und daher an die Stelle der empirischen Rechtsanschauung die rationale getreten, sondern sie hat auch praktische Geltung gewonnen, so daß die Fürsten, meist mit verfassungsmäßiger Zustimmung der Organe des Volkes, die von ihnen beherrschten Gesellschaftsformen für Staaten, den Inbegriff ihrer Regierungsrechte für eine Staatsgewalt, sich also nicht nur zu demjenigen, wofür sie historische Rechtstitel hatten, sondern zu allem dem, was aus dem Begriff der Staatsgewalt folgt oder was der Staatszweck erheischt, für befugt erklärt haben. Somit sind allerdings an die Stelle der herkömmlichen Bestimmungen oder des historischen Rechtes die aus der Idee des Staates folgenden oder das ideale Recht, so weit es durch jene Erklärungen eine positive Sanction erhalten hat, mit voller praktischen Geltung getreten. Gleichwol sind unsere Staaten noch weit davon entfernt, reine Darstellungen der absoluten Idee des Staates zu sein. Indem vielmehr in Staatsverträgen, Verfassungsurkunden und sogenannten organischen Gesetzen das öffentliche Recht schriftlich festgestellt worden ist, sind mannigfache bloß her-

---

1) Die empirische Rechtsanschauung kennt ihrem Begriff nach den Unterschied zwischen einem idealen und positiven Recht gar nicht. Ihr höchster Maßstab für die Rechtsgesetze sind die Rechtssitten (Dheavas bei den Angelsachsen).

kömmliche Institute und historische Rechte für noch giltig anerkannt und Bestimmungen getroffen worden, die in bloß politischen Rücksichten ihren Grund haben. Bei einem sorgfältigen Studium der Rechtsform, welche die (ethischen) Elemente des Staates in der neuesten Zeit erhalten haben, gewahrt man leicht, daß man bald den Riß nach den Grundsätzen des idealen Staatsrechtes entworfen, dabei aber Bruchstücke des Patrimonialstaates theils zur Stütze, theils zur Zierde eingefügt, bald aber an die Ruine der Patrimonialmonarchie Anbauten im Styl des idealen Staates gesetzt hat. Es ist durchaus ein gemischter Styl, in welchem die Staatssysteme aufgeführt sind. Wenn also in einem bestimmten Staate der Richter über die Geltung und den Inhalt eines Rechtes entscheiden sollte, welches unter einer Regel des öffentlichen Rechtes steht, z. B. über die Befugnisse der Landstände; so können nur die Bestimmungen des positiven Rechtes — also Gesetze, ausdrückliche Verträge und Herkommen — die Normen der Entscheidung abgeben, niemals aber das ideale Staatsrecht, zu dessen Diener er nicht bestellt ist. Für ihn ist also das natürliche Recht nicht einmal eine subsidiäre Rechtsquelle [1]). Anders ist allerdings das Verhältniß des Gesetzgebers also auch der Regierung, wo sie frei in ihrem Kreise waltet. Für sie muß die Idee des Staates Vorbild und Norm sein, wobei aber nicht zu übersehen ist, daß eine reale Gestalt nur dann Sinn und Wahrheit haben oder würklich eine Idee tragen kann, wenn sie im lebendigen Zusammenhang mit dem System der Welterscheinungen steht.

Ungleich wichtiger als wenn man bloß den juristischen Gesichtspunkt im Auge behält, tritt die Bedeutung des idealen Staatsrechtes hervor, wenn man darauf hinsieht, daß der Staat weit mehr ein ethisches, als ein juristisches Institut, wenn auch freilich als die unter einer äußern Rechtsform stehende sittliche Lebensordnung eines

---

1) Die neuern Publicisten stellen darüber sehr abweichende Behauptungen auf, die ein vielfaches Mißverständniß der Natur des idealen Rechtes beurkunden. Maurenbrecher (Grunds. des d. Staatsr. §. 8) meint sogar, das natürliche Staatsrecht könne nicht zur Anwendung kommen, weil es nur in der Idee bestehe, also im Leben gar nicht vorhanden sei, und weil dasselbe als Wissenschaft fast gar keine allgemein anerkannte Wahrheiten darbiete! —

Volkes beides zugleich ist. Die Verhältnisse des Staatslebens stehen nur zum Theil unter den Normen des äußern Rechtes und selbst wo ein Subjectionsverhältniß durch eine Rechtsregel begränzt ist, besteht innerhalb dieser Schranke das bloß ethische Verhältniß der Subjection. Unabhängig von den positiven Bestimmungen tritt überall neben ihnen, oder auch wo sie mangeln, die Beurtheilung nach den Regeln des idealen Rechtes ein, die freilich in spätern Entwicklungsperioden des Staatslebens nicht Sache des Richters ist. Indem das natürliche Staatsrecht den Inhalt der Befugnisse, den eine öffentliche Herrschaft in sich begreift, nnd damit auch natürlich die Schranken derselben, darstellt, spielt es eine ungleich wichtigere Rolle als das natürliche Privatrecht, welches die Urrechte des Menschen nach der Idee desselben bestimmt. Ein natürliches Privatrecht oder ein Urrecht in dem Verhältniß der Coexistenz ist, so lange ihm der äußere Zwang durch die öffentliche Gewalt, also die juristische Geltung, versagt wird, ein unvollkommenes Recht, durch welches die, wenn auch sittlich bestimmte, Freiheit des Andern äußerlich unangetastet bleibt. Oft steht sogar die Art der Ausübung eines Privatrechtes, z. B. die Bewirthschaftung des Eigenthums, innerhalb seiner juristischen Schranke, gar nicht in Beziehung zu andern Personen. In dem öffentlichen Recht ist dieß ganz anders. Einestheils sind die öffentlichen, namentlich die Herrschaftsrechte, meist vollkommene Rechte, in dem Sinne, daß sie mit der Befugniß durch einseitigen Beschluß zu verpflichten auch diejenige zum Zwang einschließen, anderntheils stehen dieselben, namentlich die Ausflüsse der Personalgewalt, in steter Beziehung zur Freiheit der subjicirten Personen. Es muß also von der äußersten Wichtigkeit sein, theils den ganzen Inhalt der sittlichen Befugnisse eines öffentlichen Herrschaftsrechtes, theils die idealen oder sittlichen Schranken zu kennen, unter denen es besteht. Mag auch kein Richter seinen Arm leihen können gegen den Mißbrauch der öffentlichen Gewalt, noch auch, wie oft in alten Staaten, ein Priester oder Censor; nur selten wird der verdorbene Wille sein, der sich ungescheut über die Brandmarke der sittlichen Beurtheilung hinaussetzt.

§. 6. Verhältniß des Staatsrechtes zur Politik.

Das Verhältniß der Politik zu dem Staatsrecht läßt sich verschieden fassen, je nachdem man den Begriff der erstern bestimmt. Das Wort Politik hat nämlich verschiedene Bedeutungen, die man durch die Prädicate theoretisch und praktisch unterscheiden kann.

Die theoretische Politik ist die Lehre von dem Staate überhaupt als dem System der Formen des öffentlichen Lebens in einem Volke [1]). In diesem Sinne ist die Politik ein Theil der Ethik. Wie letztere das System der sittlichen Welt überhaupt, so hat erstere die Form der Gesellschaft, die wir Staat nennen, zum Gegenstand. Das natürliche Staatsrecht aber ist wieder ein untergeordneter Theil der theoretischen Politik.

Die praktische Politik als Wissenschaft dagegen ist die Lehre von dem Staatsinteresse (Ratio status. Utilitas publica) als der Bedingung der Staatswohlfahrt. Die Politik in diesem Sinne genommen und das natürliche Staatsrecht fallen ihrem Princip nach ganz auseinander. Wie letzteres die aus der bestimmten Idee des Staates nothwendig fließenden Regeln und Befugnisse zum Gegenstand hat, so wird letztere durch die wechselnden Zwecke der Wohlfahrt bestimmt [2]). Allerdings können zwar Regeln, die auf einem politischen Grunde beruhen, durch den Gesetzgeber als positive Rechtsgesetze aufgestellt werden und mithin einen Bestandtheil des positiven Rechtssystems ausmachen, allein sie bilden im Gegensatz zu dem stricten Recht als der in ihre Consequenzen organisch entwickelten concreten Rechtsidee nur ein anomales Recht [3]).

§. 7. Die Methode.

Während in dem Bewußtsein der Völker, wie es sich namentlich in den religiösen Anschauungen kund gethan hat, gleichmäßig die

---

1) Bloß von dieser redet Klüber öff. Recht. 3. Aufl. §. 13. Anm. g.

2) Das Völkerrecht lehrt z. B. was ein Staat im Verhältniß zu Staaten thun darf oder (sittlich und rechtlich) muß, die Politik dagegen, was zu thun nützlich, der Klugheit (d. h. der Rücksicht auf die Wohlfahrtszwecke) angemessen ist.

3) Vergl. Placidus (Petersen) Litt. der Staatslehre 1798. I. S. 39 ff.

Anerkennung vorherrscht, daß höhere lebendige Mächte, Geister und Götter, von denen die Sprache und das Recht und die schönsten Institute des Menschenlebens stammen, in der Natur und Geschichte geheimnißvoll weben und wirken, so daß von einem Ende der Erde zu dem andern die Altäre dieser göttlichen Mächte stehen, und während, ebenfalls nach dem Zeugniß der Geschichte, die tiefsten Enthüllungen natürlicher und ethischer Geheimnisse von Menschen gekommen sind, welche unter der Weihe dieser lebendigen Weltanschauung durch die Vergleichung der Erscheinungen und das Experiment die Gesetze behutsam erfragten, zeigt die Geschichte der Wissenschaft auch eine Reihe interessanter Versuche, durch eine bloße Rechnung mit abstracten Begriffen leichten Kaufs die Geheimnisse der Welt zu enträthseln oder, was dasselbe sagt, die Welt aus Begriffen zu construiren. Nie sind diese Versuche mit mehr Kühnheit und vielfacher gemacht worden, als in der neuern Zeit, namentlich unter den tiefsinnigen Deutschen.

So unerläßlich nun auch die Voraussetzung für die Wissenschaft ist, daß durch die Welt rationale oder verstandesmäßige Verhältnisse herrschen, so groß der Werth deductiver Erkenntniß ist, die in den ihr gemessenen Schranken und unter den ihr gegebenen Bedingungen bleibt, so gewiß ist es auch, daß eine Methode, welche keck die Abstractionen des menschlichen Verstandes für die Wesenheiten des Universums erklärt, zu einem müßigen Spiel wird, welches für die wahre Wissenschaft keine Resultate liefern kann Eine Weltanschauung, welche in dem Staate ein organisches System, in den Verhältnissen desselben also sittliche Lebensverhältnisse sieht, kann die Prätension nicht zugeben, daß es möglich sei, das Wesen desselben bloß logisch, d. h. aus dem Verhältniß von Begriffen oder durch verstandesmäßige Entwicklung von Begriffen zu erkennen, sondern die volle Bedeutung des logischen Elementes der Erkenntniß erst da zugestehen, wo ihr durch die geschichtliche Erkenntniß die Prämissen gegeben sind.

Es kann hier nicht der Ort sein, das Wesen der geschichtlich-organischen Methode darzustellen, wo bloß ihre Anwendung auf das Staatsrecht zu zeigen ist [1]).

1) Diese Darstellung wird im VI. Buch gegeben werden.

Wie das Erkennen überhaupt nicht leidendes Verhalten, sondern, was schon das Etymon sagt, eine schöpferische Thätigkeit, das Erzeugen des mit der Sache übereinstimmenden Gedankens ist; so kann alle wahre Erkenntniß des Lebens, als des rhythmischen Processes, in welchem die Einheit des Idealen und Realen besteht, nur eine concrete sein, welche die Anschauung der Erscheinung mit der Auffassung der Idee vereinigt. Sie sucht zunächst, dieß ist ihr geschichtlicher Moment, die Erscheinung in ihrer Wahrheit aufzufassen, dann aber, dieß ist ihr rationelles Moment, für welches die Prämissen immer erst durch das geschichtliche gegeben sein müssen, die Erscheinung aus der Idee, mithin als lebendige Wirklichkeit zu begreifen. Da aber die Vernunft objective Idee'n nicht unmittelbar zu erkennen vermag, so sucht sie die Verhältnisse derselben, die zugleich die Gesetze der Erscheinung sind, durch Vergleichung und Induction zu gewinnen, aus den gefundenen Gliedern aber, worin gerade die organische Construction besteht, die Einheit des Ganzen darzustellen.

Das Erste der geschichtlichen Methode des Staatsrechtes kann nur darin bestehen, die geschichtlich gegebenen äußern Gestaltungen der Gesellschaft von ihren ersten Anfängen an aufzufassen, womit sich auch der alte Streit über die Entstehung des Staates durch das Zeugniß der Thatsachen von selbst schlichtet.

Beim ersten Anblick scheint diese Forderung allerdings eine überschwängliche zu sein. Wie kann es, muß man sich fragen, eine glaubwürdige Geschichte des mythischen und heroischen Zeitalters geben, wo die Schreibekunst, mit der ein höheres Stadium für die Entwicklung der Menschheit eintritt und es erst eine beglaubigte Geschichte gibt, noch nicht erfunden war? Wenn nun aber auch eine Geschichte der Zeit, die vor die Historie fällt, ihrem Begriff nach sich zu widersprechen scheint; so gilt dieß doch nur von den äußern zufälligen Begebenheiten, von den einzelen Personen, von den Handlungen, die ihren Grund in der menschlichen Willensfreiheit haben, keineswegs dagegen von den Formen, unter denen die menschliche Gesellschaft bestanden hat, nicht von den Formen des Rechtes, der Wirthschaft, der Kunst und der Wissenschaft, in denen der Geist der Menschheit den Reichthum seines Inhaltes vor die Augen der Einzeln gestellt hat. Auch in diesen labyrinthischen Regionen gibt es

einen Faden der Ariadne, der den forschenden Geist des Menschen leitet und es wallen klare, reichliche Quellen für denjenigen, der zu schauen und schöpfen gelernt hat.

Dieser Faden, der mit Sicherheit leitet, ist der durch die Wissenschaft gewonnene unerschütterliche [1]) Satz, daß die Geschichte der Menschheit unter dem Gesetze organischer Entwicklung steht. Die oberflächliche Ansicht, welche schon in den Anfängen der jugendlichen Menschheit dem Zufall und der menschlichen Willkür eine bedeutende Rolle zuweis't, ist für abgethan zu betrachten. Sehr unverständig wäre es, die schöne Sage, daß Romulus und Remus von einer Wölfinn gesäugt worden seien, buchstäblich zu fassen; aber es wäre viel unverständiger, die Entstellung der Wahrheit, daß ein Staat von so festem organischem Gefüge wie Rom durch einen Haufen zusammengelaufenen Gesindels seine Entstehung erhalten habe, für Wahrheit hinzunehmen. Wie die triviale Ansicht, daß die Sprache ein bloßes Aggregat von Wörtern, ihre Entstehung das Werk einer glücklichen Erfindung sei, nunmehr längst bei Seite gelegt, dieselbe dagegen mit unbestreitbarer Evidenz als ein System erkannt worden ist, das von den tiefsten Wurzeln bis zu den äußersten Spitzen nach bestimmten Gesetzen organisch gegliedert und geädert ist; so ist auch die Annahme, die Formen der menschlichen Gesellschaft seien uranfänglich bloße Erfindung, dahinten zu lassen und mit keuscher [2]) besonnener Untersuchung in die Entwicklungsgeschichte der Völker hinabzusteigen, wo der Forscher statt der Erfindungen menschlicher

1) Der Beweis läßt sich geschichtlich von allen einzelen Systemen des Volkslebens führen.

2) Mangelhaft kann die frühere Auffassung der Geschichte darum genannt werden, weil man das Gesetz der organischen Entwicklung des Volkslebens nicht erkannt hatte; ein Mangel, der durch den sogenannten Pragmatismus der Historie, welcher die Ereignisse nach der Kategorie von Ursache und Wirkung verknüpft, um so weniger ersetzt werden kann, als bei einer wahrhaften organischen Entwicklung die frühere Form der Existenz eines Dinges zwar die nothwendige Voraussetzung, aber nicht die Ursache der nachfolgenden ist. Unkeusch darf sodann die frühere Behandlung der Geschichte genannt werden, weil man in die frühern vorstaatlichen Perioden der Geschichte Formen und Verhältnisse übertrug, die nur einer spätern angehören.

Weisheit in den Lebensformen verkörperte Gedanken und treibende Kräfte finden wird, die nicht von Menschen sind, sondern höher her, denn von Menschen [1]).

Eine derjenigen Quellen, aus denen sich ein klares, reiches Bewußtsein über vorhistorische Zustände der Menschheit schöpfen läßt, ist die *Sprache*, welche, da Anfangs das Wort als scharfkantiger Ausdruck treu, wie ein Lichtbild, die Anschauung der Menschen darstellt, das Urarchiv ist, in welchem die ältesten Anschauungen der Rechts- und Gesellschaftsverhältnisse aus Perioden, wo noch keine geschriebene Geschichte die Zustände der Welt beleuchtet, niedergelegt sind, und zwar durch den sich offenbarenden Geist der Völker selber, also weit getreuer und sicherer als das Andenken an große Personen und Ereignisse auf Stein und Pergament durch die Hand des Irrthums fähiger Menschen. So irrlichterhaft verführerisch die Resultate sein mußten, welche von einer Etymologie gewonnen wurden, die, ohne Bewußtsein der Gesetze, nach denen der Gedanke in

1) Zweierlei scheinen die Grundbedingungen einer tiefern und richtigern Auffassung des Staates zu sein. Einmal muß die geschichtliche Entwicklung desselben als eine *organische* gefaßt, oder, was ganz dasselbe ist, ein objectives, von menschlicher Willkür unabhängiges, ein *göttliches* Gesetz in dem Processe der Staatsbildung anerkannt werden. Eine göttliche Ordnung trägt nicht bloß die Gestaltungen der Natur, sondern zieht sich auch, die ethischen Verhältnisse freier Wesen setzend, durch die moralische Welt. Die Wissenschaft gelangt, dieß erfassend und anerkennend, in ihrer höchsten Verklärung, zu einer Wahrheit, welche der durch Theorie und Abstraction ungetrübte Glaube jugendlicher Völker unmittelbar aufgreift und festhält, nämlich, daß ein Göttliches regulirend in das Leben und Weben der Menschen eingreife. — Sodann darf aber die Wissenschaft bei der richtigen Ansicht, daß die frühesten Formen des Menschenlebens sich nach einem objectiven Princip, also natürlich entwickeln, nicht stehen bleiben; es ist vielmehr gleich wesentlich und wichtig zu erkennen, wie es gerade der göttlichen Weltordnung gemäß ist, daß die öffentlichen Institutionen mit Bewußtsein und Freiheit, wenn auch freilich nicht *arbiträr*, *gesetzt* werden. Der Staat als das System der öffentlichen Institutionen, ist das Product eines organischen geschichtlichen Processes, zugleich aber sind diese öffentlichen Institutionen *positive*, sie stehen auf dem Boden des Bewußtseins und der Freiheit. *Die Gesetze werden gegeben, die Staaten werden gegründet.*

die Materie des Lautes tritt, und derjenigen, nach denen die eine Sprache des die Weltgeschichte hauptsächlich tragenden arischen Stammes sich in Mundarten unterschieden hat, durch ähnliche Klänge, wie durch das Echo, gefoppt und geneckt, sich leiten ließ; so bedeutend sind diejenigen, welche eine Etymologie gewinnt, die, Unsicheres mit strenger Enthaltsamkeit abweisend, sich genau an die Gesetze hält, welche die Wissenschaft unserer Tage gefunden hat.

Gleich der Sprache dient der der Geschichte vorausgehende Mythus und die epische Dichtung als Quelle. Freilich verhüllt auch die älteste Dichtung Personen und Begebenheiten in ihren zauberhaften Schleier, aber die gesellschaftlichen Zustände der Menschheit stellt sie oft bestimmter dar, als die ihrer Zwecke bewußte Geschichte.

Wie endlich die Vergleichung der Sprachen der Sprachwissenschaft unschätzbare Dienste geleistet, wie die vergleichende Thierkunde zu dem unermeßlichen Resultat geführt hat, daß der Forscher aus dem Bruchstück eines Knochens die ganze Idee der urweltlichen Creatur vor dem geistigen Auge zu construiren vermag; so hat auch eine vergleichende Erforschung des Rechtes und überhaupt der Gesellschaftsformen unerwartete Aufschlüsse über die frühesten Zustände der Völker zu geben. Die Geschichte der Völker läuft rückwärts convergirend zusammen. Je näher dem Ursprung, desto fester ist das organische Gefüge des gesellschaftlichen Lebens, desto bestimmter der Parallelismus der ethischen Formationen [1]). So unerläßlich, wie der treue historische Sinn, der emsig die Trümmer realer Institute in der frühesten Geschichte der Völker aufsucht und zusammenstellt, ist allerdings auch schon hier der philosophische Geist, der die Idee, welche das Institut beseelt und getragen hat, den geistigen Typus, nach dem jene Trümmer einst verbunden waren, erkennt, weil nur bei dieser Erkenntniß ein Urtheil über die oft unvollkommene oder doch schon zerfallene reale Gestaltung möglich ist.

Wie eine Reihe von Gestaltungen ist in der Erfahrung der Menschheit die Form der Entwicklung eine gegebene That-

1) Es wird bei dieser Darstellung als durch die Sprachforschung bewiesen vorausgesetzt, daß Deutsche, Römer, Griechen und Kelten Völker eines einheitlichen, des arischen Stammes sind. S. Ursprachlehre. S. 32 ff.

sache, die in ihrer vollen Wahrheit und Reinheit aufzufassen, das zweite der organisch-genetischen Methode ist. Die Form der Entwicklung aber, äußerlich aufgefaßt, besteht darin, daß Etwas von eigenem innerem Princip gehoben durch eine bestehende Gestaltung hindurch in eine höhere übertritt.

Der unmittelbaren Erkenntniß des endlichen Wesens ist nur die Erscheinung gegeben. Es beweis't sich als Verstandeswesen, indem es bei der dunkeln Erscheinung als der bloß äußerlichen Darstellung nicht stehen bleibt, sondern dasjenige, was sich in der Erscheinung manifestirt, zu erkennen sucht. Die Beziehung der äußern Darstellung auf ein Anderes, durch das es ist, sei dieß nun wieder eine bloß äußere Ursache oder ein geistiger Inhalt, ist das Verstehen, so wie umgekehrt das Verstehen der Erscheinung aus ihrem Grunde das Erklären.

Die äußere Darstellung eines objectiven geistigen Princips nennen wir das Organische. Eine organische Entwicklung ist also diejenige, in welcher ein objectives geistiges Princip — eine Idee — ihre Momente entfaltet, also entweder als ihre Glieder zum äußerlichen, oder als ihre Kräfte zum innerlichen Daseyn bringt. Als das Hervortreten des Idealen zur Realität ist die organische Entwicklung eine zwiefache:

a) eine natürliche, in welcher sich die Idee, die widerstandslose Materie ihrem Gesetze unterwerfend, im Raume ausbreitet. Bei ihr kömmt also das Innerliche zum äußerlichen Bestehen für sich, wobei es wieder, entweder, wie bei der Entwicklung des Individuums, dem Ganzen als Glied immanent bleibt, oder, wie bei der Entwicklung der Gattung, bei der Zeugung und Geburt, zur individuellen Selbstständigkeit gelangt;

b) eine geistige und diese wieder eine subjective, in welcher das geistige Princip zwar seine Momente hervortreibt, aber zugleich in der bestimmungslosen Einfachheit des Selbst begriffen enthält, oder eine objective, in welcher die allgemeine Idee der Menschheit und der natürlichen Völker sich manifestirt, wie in der Sprache, in dem Mythus, in dem Volksrechte. Die durch diese objective Organisation gesetzten Formen heißen Insti-

tutionen, insofern sie das Handeln der Individuen bestimmen, und ethische, insofern das Verhältniß des Inhaltes zur Form nicht ein Müssen, sondern ein Sollen ist. Es ist z. B. das Rechtsverhältniß zwischen Fürst und Volk eine mit der Idee des Staates gegebene ethische Institution; die Unterwerfung ist sittlich nothwendig, weil ohne sie der Staat, als die Form, in der die Menschheit allein bestehen und ihre Bestimmung erreichen kann, nicht zur Existenz gelangen würde. Die ethische Institution wird dadurch eine positive, daß sie mit Freiheit oder, wie man gewöhnlich sagt, durch ein Factum der Willkür zum äußerlichen nothwendigen Bestehen, d. h. zur Geltung gebracht wird, was wieder nur durch die äußerliche Gewalt des Gesetzgebers geschehen kann. Positive Institutionen können nur im Staate bestehen, und der Staat ist das System der positiven Institutionen.

Wird nun eine organische Entwicklung des Menschenlebens anerkannt; so folgt, daß von einem Stande der Natur, als dem ursprünglichen, im Gegensatze zu dem Stande der Gesellschaft, als dem gewordenen, wohl gar gemachten, nicht die Rede sein kann, sondern nur von verschiedenen Gesellschaftsformen und, wenn auf die Entwicklung des Staates gesehen wird, von verschiedenen Stadien und Durchgangsstufen desselben.

Ist nämlich der Staat, als das System der öffentlichen positiven Institutionen, das Resultat eines geschichtlichen Processes; so müssen von ihm diejenigen Gesellschaftsformen wohl unterschieden werden, wo das Leben noch ohne Entwicklung öffentlicher Institutionen in privativen Formen und Verhältnissen entwickelt und gegliedert ist. Man könnte dieselben auch vorstaatliche nennen und den Ausdruck Naturstaat, für den man übrigens weit richtiger die Naturordnung der Gesellschaft sagt, wenn derselbe überhaupt einen Sinn haben soll, auf sie anwenden. Solche organische Gesellschaftsformen sind die Familie [1]), das Geschlecht und der Stamm; Formen, die

1) Leider hat sich die Bedeutung des deutschen Wortes für Familie verschoben. Heirath, althochd. hi-rât, angelſ. hired, ist ursprünglich das Verhältniß der Heien oder Familiengenossen. Hiredes ëaldor heißt im Angelsächsischen der Vorsteher der Familie, der pater familias. Es darf



der später zur Entwicklung kommende Staat in sich begreift. — In diesen Gesellschaftsformen giebt es zwar ein Recht, aber kein positives in engstem Sinne, sondern ein bloßes Gewohnheitsrecht, in welchem sich die Idee des Rechts zuerst manifestirt, es giebt eine Herrschaft und Gewalt, aber es ist die absolute des Familienvaters, oder die bestimmte Privatgewalt des Geschlechtshäuptlings. Zwar findet sich bei dem Geschlechte, sicher bei dem Stamme schon ein Ansatz von öffentlicher Thätigkeit, aber mehr in der Form des Heiligen (Sacrum). Es erkennt nämlich der klare Glaube des jugendlichen Menschen, daß über den Kreißen des Privatlebens ein Göttliches als ordnender Genius waltet, dem daher auch gewisse, dem Privatgebrauch entzogene Gegenstände, z. B. bei allen Völkern die heiligen Haine, gewidmet sind und dem in gewissen Fällen, wie bei den Gottesurtheilen und Orakeln, die Entscheidung über das Recht und wichtige Angelegenheiten anheim gestellt wird. Dieses geahnte Göttliche ist gerade die Idee in dem Nimbus des Ueberirdischen, die später in der Staatsverfassung an den klaren Tag des Lebens tritt. Allein ein eigentliches Gemeinwesen (Res publica), oder ein System von Institutionen, welche nicht sowohl als gemeinsame (communes), sondern wahrhaft öffentliche (publicae) [1], den Privaten selbstberechtigt oder, wie man zu sagen pflegt, mit moralischer Persönlichkeit gegenüber treten, existirte noch nicht. Es existirte Anfangs kein Staat, also auch keine Staatsgewalt, kein Staatsvermögen, kein Staatsrecht. Es ist daher auch äußerst schief, zu sagen, die Staatsgewalt habe ursprünglich in dem Volke geruht,

---

dabei nicht übersehen werden, wie der Genius der Sprache, welcher der älteste und ein sehr zuverlässiger Geschichtschreiber ist, diese Gesellschaftsformen als organische Ausbreitungen und Gewächse bezeichnet, was bei ältern Wörtern, z. B. liut von liotan, wachsen; chunni von chunnan, erzeugen; griechisch γένος von γίγνομαι, φυλή von φύμι, entstehen u. s. w. noch klarer hervortritt. Vergl. Zwölf Bücher vom Staate. Bd. I. S. 206.

1) Die älteste Sprache hat auch keinen Ausdruck dafür. Das lat. publicus ist von populus abgeleitet und die deutsche Sprache setzt sogar überall für das lat. publicus das Wort König, z. B. der Königsstuhl (Mallum publicum), der Königsfriede (pax publica), die Königsstraße (via publica).

in der Weise, als sei das Volk Inhaber einer Gewalt gewesen, die noch gar nicht vorhanden war.

Jahrtausende kann ein Volk in dem Stadium der Naturordnung, nach Geschlechtern und natürlichen Stämmen gegliedert, ohne Schreibekunst und Wissenschaft verharren. Gewiß ist, daß die deutschen Völker während der langen Zeit, wo an den Küsten des mittelländischen Meeres Kunst, Wissenschaft und bewußtes Staatswesen in Blüthe standen, die Schranken derselben nicht überschritten hatten. Da die Sprache der Boden ist, der das ganze System der Cultur trägt, eine Ansammlung der Culturgüter aber nur durch die Schrift möglich ist; so kann die Aufstellung der Culturordnung erst mit der Erfindung der Schreibekunst beginnen.

Bei dem Staate selbst muß ein substantielles und ein historisches Princip unterschieden werden. Jenes ist der Grund, warum gerade die Gesellschaftsform, die wir Staat nennen, besteht und bestehen soll. Soll diese nun nicht für ein zufälliges, eitles Menschenwerk gelten; so kann jener Grund nur eine objective Idee, der Gläubige darf sagen ein göttlicher Gedanke, sein, und die Entwicklung des Staates nur darin bestehen, daß jenes Ideelle in die Wirklichkeit tritt. Dieses aber, welches wieder mit dem historischen Princip, dem Rechtsgrunde, der Herrschaft einer Dynastie nicht verwechselt werden darf, ist ein früheres Gesellschaftsverhältniß, welches der Staat, als die höchste Gesellschaftsform, voraussetzt, aus welchem er geschichtlich hervorgegangen ist und welches er nachher als untergeordnetes Element in sich begreift.

Ist ferner der Staat, wie oben bestimmt ward und was eigentlich identisch ist, das System der öffentlichen Institutionen eines Volkes; so kann seine Entwicklung nur mit der Erscheinung solcher öffentlichen Institutionen beginnen. Der Proceß der Entwicklung selbst verläuft sich sehr langsam; es sind nur einzele öffentliche Institutionen, in welchen, indem sie als positive erscheinen, die Idee des Staates die ersten Krystalle der Realität ansetzt. Die Entwicklung selbst kann, da der Staat auf dem Boden des Bewußtseins steht, nie anders geschehen, als indem ein reflectirendes Bewußtsein über dieselbe aufleuchtet. Der erste Ansatz positiver Institutionen ist gewöhnlich, daß das in der Form von Gewohnheiten vorhandene Recht als geschrie-

benes gesetzt wird. Zur vollen Entwicklung gediehen, wird zwar der Staat die Formen des Anfangsverhältnisses, das nur noch in ihm besteht, abgestreift haben, so lange er aber noch in dem Processe seiner Entwicklung begriffen ist, die Formen und Farben desselben an sich tragen.

Wie man schon die allgemeine Auffassung der Idee eines Institutes, welche, da eine unmittelbare Erkenntniß derselben dem Menschen versagt ist, oder doch nur durch Divination möglich wäre, nur durch organische Construction aus dem Zusammenhang der Welterscheinungen und den in der Erscheinung gegebenen Gliedern zu Stande kommen kann, die Erklärung des Institutes nennen konnte; so könnte man diejenige Auslegung der Idee auf die geistige Thätigkeit anwenden, welche sich der einzelen, selbst der noch nicht in die Realität getretenen Momente einer Idee bewußt zu werden sucht. Sie ist allerdings die schwerste, aber auch die wichtigste Aufgabe für den Staatsmann. Die geschichtliche Methode des Staatsrechts kann, so hoch auch der Werth rationaler Erkenntniß, als des Prüfsteins gesundener Wahrheiten, bei ihr in Anschlag kömmt, ihrer Natur nach nur im Hinblick auf die Reihe von Formen, in denen sich bisher der Volksgeist offenbart oder, was dasselbe sagt, die Idee des Staates bestanden hat, versuchen, diese Aufgabe zu lösen. Sie wird, um dieß durch ein Beispiel zu erläutern, wenn sich der germanische Staat bisher in allen Stadien zugleich als ein System gesetzlich garantirter Volksfreiheit dargestellt hat, Institutionen, welche die Volksrechte schützen, auch für ein wesentliches Moment des modernen Staates voraussetzen, und unter dieser Voraussetzung an die Prüfung gehen, ob und wie dieselben im Zusammenhang der übrigen idealen Bestimmungen, Institutionen und Zeitverhältnisse nothwendig oder möglich sind.

Da die genetische Methode nämlich von der Voraussetzung eines geistigen Inhaltes, einer Bedeutung, der Welterscheinungen ausgeht, so wird sie die Bestimmungen, welche die Idee in dem Zusammenhang der Ideen und Welterscheinungen, namentlich die Idee des Staates in ihrer Beziehung zu der Idee der Menschheit, erleiden muß, auch aus diesem zu deuten suchen. Es ist dieß das systematische Element derselben.

Erst nachdem in dieser Weise die Vernunft die Prämissen zur wissenschaftlichen Construction gewonnen hat, kann sie daran gehen, die Idee selbst aufzufassen, was nach der Natur des menschlichen Geistes nichts anderes heißen kann, als ihr Abbild zu entwerfen. Es tritt dann zugleich das logische Element in seiner ganzen Bedeutung ein, indem die Idee in ihre Momente entwickelt und die rationalen oder verstandesmäßigen Beziehungen in der Gliederung nachgewiesen werden.

I. Abtheilung.

Von der Entstehung und Entwicklung des Staates.

---

§. 8. Gang der Betrachtung.

Im Nachstehenden soll versucht werden, die Entwicklung des Staates von der Anfangsform der patriarchalischen Monarchie durch die Mittelformen des Feudalstaates und der Republik zur vollendeten Form der constitutionellen Monarchie darzustellen. Muß auch der Gang der Entwicklung bei allen Völkern im Allgemeinen und dem Wesen nach derselbe sein; so wird sich doch in den geschichtlichen Nachweisungen über die patriarchalische Monarchie zunächst an die Deutschen gehalten. Glücklicher Weise stehen nämlich die frühern Gesellschaftsformen der Deutschen, von der Geschichte gebildeter Völker beleuchtet, und wie sie in einheimischen Sprachdenkmälern, namentlich in angelsächsischen Gedichten, erscheinen, ziemlich klar vor unsern Augen. Sodann ist für ein richtiges Verständniß unseres gegenwärtigen Staatsrechtes natürlich die Kenntniß der Stadien, welche der Proceß der Staatsentwicklung früher durchlaufen hat, von der größten Bedeutung.

I. Kapitel.

Die Patriarchalmonarchie.

§. 9. Die Familie.

Die älteste Form der Gesellschaft ist die Familie [1]). Sie ist der unaufgeschlossene Keim, in welchem alle die Unterschiede und

---

1) Nam cum hoc sit naturâ commune animantium, ut habeant lubidinem procreandi, prima societas in ipso conjugio est, proxima in liberis; deinde una domus, communia omnia. Id

Gegensätze des entwickelten Volkes, wie in dem Samenkorn die in mannigfaltigen Gegensätzen und Einzelgebilden auseinander getriebene Gestalt des Baumes, eingehüllt und beschlossen liegen, gewisser Maßen die Wurzel, die auf immer höhern Potenzen der menschlichen Gesellschaft auseinander tretend, den letzten tiefsten Grund derselben bildet. Die Idee der Familie, schon natürlich in dem Unterschied des Geschlechtes ausgeprägt und in der Geschlechtsliebe zur Wirklichkeit treibend, bricht, wo die Ehe geschlossen ist, zu einem System von Verhältnissen und demnächst Rechten und Pflichten hervor, die unverrückbar, durch Regeln des äußern menschlichen Rechtes nicht bestimmt, sondern in die natürlichen Gefühle der Liebe und Ehrfurcht eingehüllt, als göttliches Gesetz [1]) zu betrachten sind. Die durch die Liebe bestimmte Erfüllung der Familienpflichten ist die Pietät, ihre Verletzung zugleich Verachtung des Göttlichen [2]).

Der *Genius* der Familie, von den Römern in den Penaten *und, wo* dieselbe einen festen Herd hat, in dem Hausgeist [3]) *verehrt*, offenbart sich, die Wurzelwörter der Sprache abgerechnet, *nicht in* äußern organischen Formationen; das flüssige Element seines *Daseins* ist die Gesinnung der Glieder.

Der Vater [4]) ist in ältester Zeit der König des Hauses [5]);

---

autem est principium urbis et quasi seminarium reipublicae. *Cicero* de off. I, 17. — Familia seminarium est ac veluti rudimentum rerum omnium publicarum. *Bodinus* de republ. l. I, c. 2.

Der deutsche (altnordische) Mythus stellt dieß so dar, daß der Gott Heimdallr, der Schöpfer der organischen Ordnung des Staatslebens, die in ihm personificirt erscheint, auf seiner irdischen Wanderung nach einander bei drei Ehepaaren einkehrt, mit ihnen schläft und so die Gesellschaft mit ihren drei Ständen erzeugt.

1) Vergl. Buch III, §. 168. — Jura sanguinis nullo jure civili dirimi possunt. — *Pompon.* (l. 8. Dig. de R. J.).

2) Die ἀσέβεια der Griechen.

3) Lar familiaris.

4) Das Wort Va-ter, das durch den ganzen arischen Stamm geht, heißt ursprünglich beides: Erzeuger und Ernährer. S. Deutsches Wörterbuch s. v. Vater.

5) Οἴκοιο ἄναξ. Hom. Odyss. I, 397.

seine Gewalt, in welcher Herrschaft und Eigenthum noch nicht geschieden sind, ist durch keine Rechtsregel beschränkt, seine Mund geht gleicher Weise auf Weib, Kind, Knecht, Vieh und nachher liegendes Erbe. Darum sind, wie Aristoteles hier richtig sagt, die Kinder nur die Instrumente (Organe) des Vaters und die Tochter wird wie jede andere Waare verkauft. Nach den dreifachen Beziehungen ist dieselbe ebenfalls eine dreifache, in jeder dieser besondern Beziehungen eigenthümliche Bestimmungen erleidend:

a) die Mund (Manus) über die Frau;
b) die Gewalt über die Kinder (Paternum imperium), welche der Vater als Erzeuger und Ernährer nach der Idee des Institutes hat;
c) die, übrigens erst später, eintretende Herrschaft über die Diener (Jus herile).

§. 10. Das Geschlecht.

Die Familie entwickelt und erweitert sich zu dem Geschlechte [1]) als dem Inbegriffe der durch Einheit des Blutes, und später auch des Grundbesitzes, nämlich des Stammgutes, zusammengehaltenen Familien. Aus der Tiefe des Geschlechtes geht eine bedeutendere Enthüllung des Geistes hervor: er manifestirt sich in einem weitern Kreiße der Sprache, die Anschauung des Göttlichen entwickelt sich zu dem Schutzgott und dem Bedürfnisse seines Cultus [2]), diejenige des Rechtes verkörpert sich zu festen Sittenformen. Aus dem Bewußtsein der Einheit des Geschlechtes kömmt dem einzelen wehrhaften Gliede das Gefühl der Verpflichtung zur Blutrache, in welcher das Geschlecht als organisches Ganzes gegen den Verletzenden reagirt.

Zwei der Urzeit eigenthümliche Institute sind es, aus denen sich ein Unterschied in dem Rechte der Familien ergeben mußte:

---

1) Geschlecht, von althochd. slaht, dieses von schlagen, austreiben, also das Gewächs; griech. γένος, lat. gens, althochd. chunni. — S. Buch III, §. 120.

2) Die Geschlechts- und Volksgötter des Heidenthums sind nur Erzeugnisse des menschlichen Bewußtseins, welches in ihnen die Strahlen der Gottheit, deren Licht und Wärme es in Gefühl und Glaube (unmittelbar) empfindet, nach der Natur der Anschauung bildlich heraus- und sich vorstellt.

Das erste ist das **Vorrecht der Erstgeburt** und des Alters überhaupt. Eine Erbtheilung, wie sie in der Zeit der entwickelten Cultur, des durch Geld vermittelten Verkehrs und eines verfassungsmäßig geordneten öffentlichen Lebens vorkömmt, war in der Urzeit bei der damaligen Naturalwirthschaftsform nicht möglich. Es bleiben daher viele Dinge in dem Gesammteigenthum des Geschlechtes, und die Erstgeborenen und Aeltesten desselben haben gewisse Vorrechte [1]; sie sind die Häupter oder Fürsten des Geschlechtes — die **Patriarchen** [2]. Das zweite, welches übrigens nur bei einzelen Volksstämmen vorgekommen ist, ist die **Vielweiberei**, bei der die aus den Kebsehen erzeugten Kinder nicht das volle Recht der echten — das Landrecht oder die Freiheit, wie die spätere Zeit sagte, — erhielten. Der Mangel des vollen Rechtes ist die älteste Unfreiheit. — Wie nun selbst später in Deutschland, während die Hubenverfassung bestand, die nachgeborenen Kinder, ohne Theil an der *untheilbaren* Hube zu erhalten, als **Hagestolze** [3]) oder Knechte und Mägde auf der Hube des Aeltesten dienten; so blieben vollends *in der* Urzeit manche der Nachgeborenen unter dem forterbenden Schutze der Clientel der Aeltern, die Kinder der Kebse aber als Diener und nach der oben besprochenen Natur des ältesten Herilrechtes als eigenthümliche Diener — eigentliche Sklaven kennt die älteste Zeit noch nicht — unter den Freien.

Auf dieser Stufe der Entwicklung der Menschheit bildeten sich also zwei neue, der väterlichen Gewalt und dem **Jus herile** in der Familiengewalt analoge, gewisser Maßen in einem weitern Kreiße liegende concentrische Verhältnisse oder Rechte des Geschlechtsobern:

---

1) Selbst bei den semitischen Völkern. Vergl. 5. Mos. 21, 15—17.

2) Daher heißen auch noch später, wo die Naturordnung schon vielfach durch eine ethische durchbrochen ist, die Vornehmen, die Grundherren und Würdenträger die **Alten**, griech. γέροντες, lat. Patres, Patricii, Senatores; angelsächsisch Ealdras, Ealdormen, Frumgåras, woher die lateinische Uebersetzung bei den Franken Seniores, später Seigneurs. Die Patriarchen des alten Testamentes heißen in der Ursprache: **Häupter der Häuser der Väter.**

3) Ueber die ursprüngliche Bedeutung dieses Wortes: **Diener auf dem Herrenhof** — vergl. **Deutsches Wörterbuch** s. v. **Hagestolz.**

1) Die eigentliche **Geschlechtsherrschaft** oder **Patriarchie** als das Verhältniß des Hauptes zu den freien Gliedern des Geschlechtes. Dieses Verhältniß mußte sich zwar nach dem verschiedenen Gange der Entwicklung mannigfach gestalten; im Allgemeinen genoß jedoch das Geschlechtshaupt folgende Rechte:
   a) Das **Sacerdotium**, so lange und wo sich nicht ein besonderer Priesterstand entwickelte. Kraft dieses Sacerdotiums hatte der Obere des Geschlechtes nicht allein den Cultus des Geschlechtsgottes, sondern auch die Strafgewalt bei allen Verletzungen des göttlichen Rechtes.
   b) Die Gerichtsbarkeit oder doch der Vorsitz im Gerichte, wo die Freien des Geschlechtes das Recht selber setzten und fanden. Das allenthalben vorkommende Symbol der Gerichtsbarkeit ist der Thurm [1]). Dazu kamen später noch andere Ehrenvorrechte, wie die Führung gewisser Waffen. Die Erinnerung der Abstammung ward in dem Ahnenregister sorgfältig aufbewahrt.

2) Das **Patronat** oder die **Schutzherrschaft** über Unfreie oder auch Freie, die zu gewissen Diensten verpflichtet, jedoch von der Gemeinde der Freien nicht ausgeschlossen waren.

§. 11. Der Stamm.

Indem die Familien des Geschlechtes wieder zu Geschlechtern auseinander wachsen, entsteht der **Stamm**, gewisser Maßen ein zusammengesetztes Geschlecht oder die Mehrheit von verbundenen Geschlechtern. Auf seinem Boden geht eine weitere Entwicklung der Sprache, des Rechtes, des Götterculfus vor sich, und außer dem Bewußtsein der

---

1) Die turris sacra, φρούριον, τεῖχος. Vergl. G. v. Cassagnac Gesch. der arbeitenden Classen. D. 1839. S. 108. — Gif cëorl geþâh, þät he haefde fif hida âgenes landes, cyrecan and cycenan, bellhûs and burhgëat (gethürmte Pforte), setl and sundernote on cyneges hëalle, þonne väs he þanonford þegenrihtes veorðe. — Thanus (ðegn) autem fiebat, qui habuit quinque hidas terrae, ecclesiam et culinam, *turrim sacram* et atrii sedem et distinctum officium in aula regis. *Jud. civit. Lundoniae* ap. *Wilkins* p. 70. *Hickesii* diss. epist. p. 113.

gleichen **Abstammung** sind es vorzugsweise diese organischen Formationen, welche die Geschlechter des Stammes **natürlich** zusammenhalten.

Schon auf dieser Stufe der natürlichen Entwicklung brechen rein ethische Gesellschaftsformen hervor. Unter mannigfachen äußern Veranlassungen, die aber das Wesen dieser Formen nicht berühren, bilden sich durch Uebereinkunft und Zwang Verbindungen und Herrschaftsverhältnisse zwischen solchen, die in keinem natürlichen Zusammenhang stehen.

Die Abstufung, wie sie sich in der organischen Entwicklung der Geschlechter ergiebt, ist nun eine drei- oder auch vierfache in:

1) **Adelinge** [1]) oder die ältesten, bevorrechteten, von den Erstgeborenen der Familie oder nach der religiösen Anschauung von den Heroen und Geschlechtsgöttern abstammenden Geschlechter.

2) Die **Gemeinen**, theils von den Nachgeborenen der Urfamilien abstammend, theils aber und meist, nach Durchbrechung der Naturordnung, fremd her in das Gefüge der Gesellschaft aufgenommen, jedoch in einem verschiedenen Verhältniß: —

   a) Als **Bürger** oder **Freie**, das Stamm- und Landrecht genießend.

---

1) Adalingâ von althochd. adal das Geschlecht; griech. Εὐπατρίδαι, lat. Patres, Patricii, Proci, Proceres, Primores. — Sie heißen auch, wie später überhaupt die Schildbürtigen, **gute** und **biderbe** auch **wolgeborne Mannen**, z. B. altsächsisch: ên hunno, ên gôd man. Hêliand 63, 22 — angelsächs. beforan ëallum þam gôdan mannum. *Hickesii* diss. epist. p. 4. — auch wol, was dem gleichbedeutend ist: die ôtagên, angels. þa eadigan (Conc. Berghamstedense ap. *Wilkins* Conc. Britt. I, p. 60); — auch cynegôde die von gutem Geschlechte. Fragm. Judith — was die lateinischen Scribenten durch meliores, utiliores parentelae (Greg. Turon. VI, 45) geben — im Gegensatze der **armen Leute**, þät ðearfende folc (das darbende Volk. Beda hist. eccl. transl. Aelfreð IV, 22) — wie sie in Deutschland hießen; — ebenso bei den Griechen: ἀγαθοί, καλοί, γενναιοί, ἀριστῆες, ferner: ἱππόβοται, ἱππεῖς (Arist. Pol. IV, 3), δορόφοροι, γεώμοροι im Gegensatz der κακοί, δειλοί; wie auch die Ausdrücke: κακόπατρις (Alcaeus fr. 9), κακογείτων (Sophocles Philoct. ed. Herm. 688) auf politische Unterschiede der Stände gehen. Vergl. **Welker** Rhein. Museum 1833. 450.

b) Als Holde oder Clienten im Schutzverhältniß zu den Adalingen stehend. Das Schutzverhältniß, welches man technisch mit seinem altdeutschen Namen Mundburd [1]) oder auch mit dem lateinischen Clientel [2]) bezeichnen kann, ist in der ältesten Zeit bei dem System der Naturalwirthschaft, der Kriegsführung und der traditionellen Form der Wissenschaft, wie namentlich der Rechtskunde, eine nothwendige Form der Gesellschaft und findet sich daher bei allen Völkern des arischen Stammes, bei Römern [3]), Griechen [4]), Galliern [5]), Briten [6]) und Deutschen.

---

1) Von altdeutsch Mund der Schutz und beran tragen, führen.

2) Dieß um so mehr, da die deutsche Sprache das parallele Wort angelsächsisch hlëo der Schutz hat und der Schutzherr Hlëodrythten heißt, z. B. þone ic Eadgilse on aeht sealde
Mînem hlëodrihtne ða ic tô hàm bicvom
Leofum tô leane, þäs ðe he me lond forgeaf
Mînes fäder êðel, frea Myrginga.
Den (Baug) gab ich Audgisil zum Eigen
Meinem Schutzherrn, da ich heim kam,
Dem lieben zum Lohne, weil er mir ein Land verlieh,
Meines Vaters Stammgut, — der Fürst der Myrginge.
Scôpes viðsið ed. *Ettmüller* v. 93 ff.

3) Vergl. u. die Darstellung Roms als patriarchalischer Monarchie.

4) Es war in Griechenland das Verhältniß des Προστάτης zu dem Πέλατης.

5) Es scheint schon in der ältesten Zeit der später mehr hervortretende Unterschied zwischen solchen, die freie Dienste leisteten (der magis honorabilis clientela späterer Urkunden) und solchen, die zu gemeinen Frohndiensten verpflichtet waren, bestanden zu haben. Erstere hießen ambacti, deutsch ambahtman, gothisch andbahtôs. — Equitum, ut quisque est genere copiisque amplissimus, ita plurimos circum se *ambactos* clientesque habet. *J. Caes.* de bell. gall. VI, 15. — Sie sind wol dieselben als die Soldurii, deren Verhältniß Cäsar so beschreibt: quorum haec est conditio, ut omnibus in vita commodis una cum his fruantur, quorum se amicitiae dediderunt. Si quid iis per vim accidat, aut eundem casum una ferant, aut sibi mortem consciscant. Neque adhuc hominum memoriâ repertus est quisquam, qui, eo interfecto, cujus se amicitiae devovisset, mori recusaret. D. b. gall. VI, 22. — Wenn Posidonius bei Athenäus (D. VI, 12) von Parasiten spricht (Κελτοὶ περιάγονται μεθ' ἑαυτῶν, καὶ πολεμοῦντες, συμβιωτάς, οὓς καλοῦσι Παρασίτους); so sind diese wol dieselben, die in dem salischen Gesetz (tit. XLIV, 6.) Convivae regis (gothisch gahlaibôs) heißen.

6) Clientes propugnant. Tac. Agric. c. 12.

3) Die Eigenleute, das rechtlose Eigenthum ihrer Herren, gewöhnlich im Kriege gewonnene Gefangene oder zur Strafe aus der Gemeinschaft des Rechtes Ausgestoßene.

Ganz nach demselben Princip, nach welchem die Adalinge über die andern Genossen des Geschlechtes emporgestiegen sind, tritt aus ihnen ein Geschlecht, das älteste und edelste [1]), mit größerer Ehre und Macht an die Spitze des Stammes. Indessen ist das Verhältniß seines Hauptes zu dem Volke nicht eine Regierungsgewalt, wie sie sich im Staate, der auf dieser Stufe der Entwicklung noch gar nicht da ist, entwickelt, sondern bloßes Fürstenthum (Principatus) [2]) oder Vorsitz in dem Rathe der Adalinge und Herzogthum oder die Anführung im Kriege. Sein Wille ist mehr unter denjenigen des Volkes gebunden, als dieser unter den seinigen; seine Herrschaft ist ohne Zwangsgewalt [3]), ein bloß auf dem Willen des Volkes (Stammes), der aber seinerseits nicht

---

1) *Dhät* yldeste and aeðelste cynn — sagen oft die angelsächsischen Quellen. S. oben Buch II, §. 33. Anm. 8. — So koren zwar die Franken, aber de primâ et ut ita dicam nobiliore suorum familiâ. Greg. Tur. II, 9. — Ansegis, der vermeinte Anchises, und mit ihm die Karlinge leiteten ihren Ursprung her: ab nobilissimo et fortissimo Francorum stemmate. *Pertz* II, 308. — So war der erste König der Langobarden, Agilmund, aus der prosapia Gungingorum (Guicingorum), quae caeteris generosior habebatur. Paul. Diac. I, 10.

2) Vellejus characterisirt dieses sehr gut: mobilis et ex voluntate parentium constans inter suos principatus. Vell. Pat. II, c. 108.

3) Das bezeichnete Stadium der Entwicklung des Volkslebens ist dasjenige, auf welchem Gallier und Deutsche zu den Zeiten standen, wo sie uns Julius Cäsar und Tacitus schildern. So sagt z. B. der erstere von Vercingetorix — summae potentiae adolescens, cujus pater *principatum* totius Galliae obtinuerat, et ob eam causam, quod *regnum* appetebat, ab civitate erat interfectus. D. b. gall. VII, 3. — Aehnlich der letztere von Arminio: pulso Maroboduo, *regnum* adfectans, libertatem popularium adversam habuit, petitusque armis, dolo propinquorum cecidit. Ann. II, 88. — Sein Verhältniß zum Volk bezeichnet Ambiorix so: Suaque esse ejusmodi imperia, ut non minus in se haberet juris multitudo, quam ipse in multitudinem. Caes. de bell. gall. V, 27.

durch Willkür, sondern durch die Rechtsanschauung bedingt ist, beruhendes Recht [1]).

§. 12. Das Volk und die patriarchalische Monarchie.

Die weitere Entwicklung ist nun die, daß der Stamm sich zu dem Volke, als der Mehrheit von Stämmen ausbreitet und der Geist des Volkes sich vollständig in der Sprache, dem Volksrecht und dem Mythus äußerlich darlegt. Es ist zwar eine Sprache, ein Recht und dieselbe allgemeine religiöse Anschauung, in denen der Genius des Volkes sein äußeres Dasein hat, allein, da das Volk aus sonst unverbundenen Stämmen besteht, in der Würklichkeit zugleich eine in diesen Stämmen bestimmte, besondere.

Zugleich brechen, indem die Idee des Staates oder des öffentlichen Gemeinlebens, gewöhnlich als göttliche Macht persönlich gefaßt [2]), in das Bewußtsein tritt, also zur Würklichkeit kömmt, überall höhere sittliche Verhältnisse hervor; es macht sich das Bedürfniß positiver, d. h. im Gegensatz zu den bewußtlos organischen, durch Bewußtsein und Freiheit gesetzten, Institute und folglich einer ausgedehntern öffentlichen Gewalt geltend. Das Fürstenthum geht in die königliche Gewalt über und die Gesellschaft erscheint in der Form der patriarchalischen Monarchie, als derjenigen, in welcher die Idee des Staates, d. h. des Systems öffentlicher Institutionen, zuerst hervortritt. Die Art, wie diese Gesellschaftsform aus der bisherigen organischen Ordnung zum Durchbruch kömmt, ist nach den äußern Veranlassungen sehr verschieden. Es ist bald

1) Ein precarium jus — wie Tacitus treffend sagt. De mor. Germ. c. 45.

2) Das empirische Bewußtsein der jugendlichen Menschheit stellt sich die Idee und ihre Bestimmungen, welche die sittlichen Mächte des Volkslebens sind, als Götter vor und somit erscheinen die ethischen, d. h. durch die Idee gesetzten, Pflichten zuerst als Religionspflichten, ein Bruch der sittlichen Lebensordnung als Verletzung der Götter, das Oeffentliche also vorerst als das Heilige. Die ersten Spuren, daß die Idee des Staates in das Menschenleben hereindringt, sind also in der Ausbreitung der höhern Göttercultе zu entdecken.

eine allmähliche Erweiterung der Rechte, welche in dem Principat enthalten sind, bald und gewöhnlicher ein gewaltsamer Bruch der bisherigen Verhältnisse durch Krieg und Eroberung. Wenn ferner auch die bisherige Gliederung, namentlich diejenige in Geschlechter, noch lange nachwirkt; so beginnt doch von nun an, wo die sittlichen Geister zunehmend zur Herrschaft kommen, eine ganz verschiedene körperliche Gestaltung des Volkslebens.

Bei dem festen organischen Gefüge der ältesten Gesellschaft ist es nicht wol anders möglich, als daß das älteste und edelste Geschlecht der Adalinge, welches bisher das Fürstenthum besaß, sich auch zum Königsgeschlecht [1]) erhebt. Von fast allen deutschen Völkern läßt sich nachweisen, daß sie ein solches Königsgeschlecht besaßen. Die Balthen und Amelunge [2]) waren dasjenige der Gothen, die Artinge oder Azdinge der Vandalen, die Gucinge der Langobarden [3]); das edle Geschlecht Marbod's und Trud's dasjenige der Markomannen [4]); die Walsunge dasjenige im Niflând zu Soest und Xanten; von dem Kunikunni (der regia stirps) der Cherusker war zuletzt nur noch Italicus übrig [5]); Civilis stammte aus demjenigen der Bataver [6]). Daß bei Griechen und Römern die Gliederung und Schichtung der Gesellschaft ursprünglich dieselbe war, läßt sich noch aus den Trümmern der patriarchalischen Monarchie in den Anfängen der Republik beweisen [7]). Die könig-

1) Altdeutsch Chunichunni, auch wol bloß chunni, angelsächsisch cynn, cyne, woher auch der Name chuninc, König, Haupt des königlichen Geschlechtes.

2) Angelsächs. Amulingas. Cassiod. var. VII, ep. 2. — Ordinant super se regem Alaricum, cui erat post Amalos *secunda nobilitas. Jorn.* de reb. Goth. c. 29.

3) Paul. Diac. de gest. Langob. I, 14. (Die Guginge sind unstreitig das Vicinga cynn. Scôpes vîdsîð. v. 47).

4) Nobile Marobodui et Trudi genus. Tac. germ. c. 42.

5) Tac. Ann. XI, 16.

6) Tac. hist. IV, 55.

7) So reden auch Griechen und Römer bei den Volksstämmen von einem ἀρχαῖον γένος, wie Thukydides bei den Chaonern. (De b. pell. II, 80). — Dionysius sagt von Numa, er sei γένους βασιλείου gewesen

liche Gewalt [1]) in der patriarchalischen Monarchie ist zwar der Gewalt des Adalings analog, aber nicht bloß dieselbe erweitert, sondern eine eigenthümliche, theilweise öffentliche; allein sie ist noch keine ideale Staatsgewalt, d. i. kein Recht, die Verhältnisse der Idee des Staates, die in dieser Form zuerst durchbricht, gemäß anzuordnen, sondern bei der organischen Entwicklung des Volkslebens, eine theils und zumeist durch die herrschende Rechtsanschauung, theils auch später durch ausdrückliches Gesetz bestimmte. Wie dieß aus der Natur der Entwicklung des öffentlichen Lebens folgt, so bezeugen es ausdrückliche Berichte der Alten. Bei den Griechen bestand sie, wie Thukydides [2]) und Aristoteles [3]) sagen, aus gemessenen Rechten. Selbst in Altrom hatten bei schon entwickelterm Staatsleben Senat und Volk dem König gegenüber bedeutende Rechte [4]). Noch sehr enge beschränkt finden wir sie bei den deutschen Völkern. Nach dem ausdrücklichen Zeugniß alter Schriftsteller war bei diesen die königliche Gewalt keine freie und unbeschränkte [5]); vielmehr bestand neben derselben Freiheit des Volkes und der Einzelen [6]), so daß der König nicht einmal Zwangsstrafen verfügen konnte.

Es würde zum größten Mißverständniß der alten Zeiten führen, wenn man in die königliche Gewalt der sich entwickelnden Monarchie die Attributionen des idealen Staatsrechtes oder gar die zum Theil unlogischen Unterscheidungen der modernen abstracten Wissenschaft übertragen wollte. Man unterscheidet dabei am besten:

(II, c. 76); dasselbe von Servius Tullius (IV, c. 1) u. s. w. — Vergl. Wachsmuth hell. Alterth. I, 1. 147. — K. Fr. Hermann griech. Staatsalt. §. 87. — Rubino a. a. O. S. 111.

1) Koninglike walt. Sachsensp. III, 62. 1.; regia potestas bei den Römern.

2) Πρότερον ἦσαν ἐπὶ ῥητοῖς γέρασι πατρικαὶ βασιλεῖαι (das patriarchalische Königthum war auf bestimmte Ehrenrechte beschränkt). Thuc. de bell. pell. I, 13. (Γέρας ist = ἔρανος zu fassen).

3) Μοναρχία βασιλικὴ ἑκούσια καὶ πάτρια — κατὰ νόμον. Arist. Pol. l. III, c. 10.

4) S. unten §. 19.

5) Nec regibus infinita ac libera potestas. Tac. de mor. Germ. c. 7.

6) Regnantur jam adductius, *sed nondum supra libertatem.* Tac. de mor. Germ. c. 42.

I. Die Hausmacht. Wie auf dem Hofe des Grundherrn die Unfreien bestimmte Dienste zu verrichten hatten, der Adaling seine Mannen und Junker besaß; so war um den Hof des Königs der Adel des Landes versammelt und seines Dienstes gewärtig.

Das Königsgeschlecht besaß bedeutende Erbgüter [1]), auf deren einzeln die Residenz [2]), das Burgschloß [3]), bei den Deutschen der hohe hölzerne Palast [4]) sich befand. Es hatte zudem, wovon die alten deutschen Dichter viel singen und sagen, einen bedeutenden Hort oder Hausschatz, aus dem der König oder auch des Volkes hehre Königinn [5]) an die treuen Degen und die kundigen Sänger Spangen und Ringe [6]) spendete. Der Treue seiner Mannen versicherte sich der König dadurch, daß er ihnen Rosse und Waffen gab, und sie am Hofe bewirthete, später auch, daß er ihnen Güter zum Besitz [7]) verlieh, ganz wie wieder der Adaling seinen Jüngern, der Freie seinen unfreien Hintersassen.

II. Die eigentliche königliche, gewisser Maßen die öffentliche Gewalt. Als die bedeutendsten Rechte waren darin enthalten [8]):

a) Das höchste Priesterthum. — Der König war der hohe Priester des Volkes, hatte in Rom als Augur die Auspicien.

---

1) Diejenigen der Karlinge sind von Hüllmann und kürzlich von Ideler aufgezählt worden. — Thassilo von Baiern war längst der Regierungsrechte beraubt, als er noch in Frankfurt auf seine Erbgüter verzichten mußte. Cap. Franc. §. 4 (ap. *Walther* II, 115).

2) Angelsächsisch Cynestôl; — êðelstôl. Scôpes vîðsîð. v. 122.

3) Angels. Burhloca.

4) Seo hea hëal, die hohe Halle; seo cynelice burh. Beda (Alfred) hist. eccl. III, 16.

5) Fremu folces cven; die Herrinn des Adels, drihtcven duguðe. Scôpes vîðs. v. 98.

6) Althochd. baugâ, angels. beagas, und hringâ.

7) Feofê, feohgift.

8) In den heroischen Zeiten der Griechen bestimmt sie Aristoteles dahin: Στρατηγὸς γὰρ ἦν καὶ δικαστὴς ὁ βασιλεὺς καὶ τῶν πρὸς τοὺς θεοὺς κύριος. Pol. III, c. 10. ed. *Goettling*. p. 102.

b) Der Bann, Königsbann (Imperium) als das Recht zu Befehl und Zwang, im Besondern:

α) Der Heerbann (Imperium militare) oder der Oberbefehl über das kriegerisch organisirte Volk, dem er, wenigstens bei manchen Völkern, ebenso im Mahl [1]) präsidirte, wie er es gegen den Feind aufbot und anführte.

β) Der Gerichtsbann oder die richterliche Gewalt oder das Recht, die Gerichte, zu denen er die Rechtskundigen zuzog, zu leiten. Den Blutbann oder das Recht Todesstrafen zu verhängen, hatten die Könige in ältester Zeit wol nur dann, wenn wirklich ein Krieg erklärt war [2]).

c) Die höchste Polizeigewalt (den Königsfrieden) [3]), insoweit, als bestimmte Gegenstände, die Königsburg, die öffentlichen oder Königsstraßen, die schiffbaren Ströme, die Mahlstätten und Tempel, die Fremden unter dem Schutze des Königs standen und die Strafen für Verletzung des Friedens oder, wie wir sagen würden, der öffentlichen Sicherheit an ihn bezahlt wurden.

Bei der organischen Entwicklung aller dieser Verhältnisse leitete das Königsgeschlecht natürlich seinen Ursprung zu den Göttern hinauf, sein Recht von den Göttern her [4]). Wo ein neues Geschlecht

---

1) Mahl, althochdeutsch Mål oder Mahal, neben mahalôn reden, ist wörtlich das spätere Parlamentum, das Gerede. — In dem Mahl oder Ding, wo der König präsidirte, erschienen in der Regel die Fürsten allein, von diesen ward die Sache erst an das Volk gebracht. — De minoribus rebus principes consultant, de majoribus omnes, ita tamen, ut ea quoque, quorum penes *plebem* (die Gemeinde der Freien) arbitrium, apud principes praetractarentur. Tac. de mor. Germ. c. 11. — Der geschichtliche Anfang des Zweikammersystems!

2) Cäsar sagt namentlich von den Galliern, daß da, wo ein bloßes Principat bestand: Quum bellum civitas aut inlatum defendit aut infert, magistratus, qui ei bello praesint, ut vitae necisque habeant potestatem, deliguntur. De bell. gall. VI, 23.

3) Cyninges grið — bei den Angelsachen.

4) Viele deutsche Königsgeschlechter leiteten in noch vorhandenen Stammtafeln (S. J. Grimm's deutsche Mythologie. Anhang.) ihren

genannt wird, schwebt das Wunderbare um die Geburt des Gründers, wie um diejenige des Romulus, des Servius Tullius, des Sceaf, des Lamißio, der Merowinge. Die Götter sind immer dabei [1]). Die ältesten patriarchalischen Könige regierten nach eignem und göttlichem Rechte [2]) und die königliche Macht war das Erbgut ihrer Familie.

Gleichwol hatte das Volk die Kur, wenn auch nicht die Wahl [3]). Das Recht des Thronfolgers ward in dem Mahl erkannt und anerkannt, so daß die Thronfolge weder eine mera successio ohne Einwilligung des Volkes, noch eine mera electio ohne Rücksicht auf das Successionsrecht war. Ganz unstatthaft würde man in diese ältesten Verhältnisse moderne Begriffe hineintragen, wenn man die Kur so fassen wollte, als hätte das Volk oder eigentlich die Notabeln des Volkes irgend einem Subjecte die königliche Gewalt übertragen, nämlich zuerst, die vielmehr früher noch gar nicht da war, sondern erst als Moment des sich entwickelnden Staates zur Existenz kam. Von einer Uebertragung zu reden, wäre selbst, wenig-

---

Ursprung zu Wodan hinauf. Of päs strynde monigra maegða cynecynn fruman laedde (von dessen Geschlecht mancher Stämme Königsgeschlecht seinen Ursprung ableitete) sagt Beda (Aelfred) hist. ed. *Smith* p. 243. — Ganz wie auch die Gens Julia bei den Römern ihren Ursprung von den Königen und Göttern ableitete. Ἐκ βασιλέων καὶ θεῶν ἐγίγνετο — sagt Antonius von Julius Cäsar. Dio Cass. I, 44, p. 293 ed. *Steph.* — Ueber diese Verhältnisse bei den Griech. vergl. Wachsmuth hell. Alterthumskunde I, 1, 157.

1) Datur haec venia antiquitati, ut miscendo humana divinis primordia urbium augustiora faciat. Liv. praef.

2) Jure proprio et divino.

3) Kiesen, althochdeutsch chiosan, heißt ursprünglich prüfen, das Recht und Richtige ausersehen, ist also kein Wählen oder Auserlesen nach subjectivem Belieben. Gleiche Bedeutung hat das lat. creare, neben eligere. S. u. — Es ward also in dem Mahl der Deutschen nur das Recht des zur Nachfolge im Reiche berufenen Adeling (Adalinge hießen im Altdeutschen auch die Prinzen. Vergl. angels. Gedicht auf Adhelstan ꝛc. ed. Ettmüller v. 3) geprüft und erkannt, und so bestieg er cum consensu totius populi den Thron. Ein eigentliches Wahlreich ist Deutschland erst von da an gewesen, wo kein zur Succession berechtigtes Geschlecht mehr da war.

stems in ältester Zeit, bei einer W a h l nicht schicklich. Eine Frau überträgt dem Manne die M u n d nicht, die sie ja nicht besitzt; ebensowenig in patriarchalischen Zeiten das Volk die Auspicien und die Herrschaft, die es nicht hat, indem die Republik eine Staatsform ist, die erst in spätern Stadien der Geschichte zum Bestehen kommen kann.

Wie aber die freie Gemeinde das Recht des Königs anerkannte und Huldigung that, so mußte dieser seinerseits geloben und versprechen, das Landrecht, das, insofern es der königlichen Gewalt entnommene Rechtssphären der Einzelen und Gemeinden setzte, zugleich des Landes Freiheit war, aufrecht zu halten.

Die patriarchalische Monarchie oder das ursprüngliche Königthum kann zwar, indem das organische Rechtsverhältniß, nach welchem E i n e r d e s V o l k e s w a l t e t o d e r d a s R e i c h h ä l t [1]), die Familien- und Geschlechtshäupter aber u n t e r t h a n sind, als das Elementarverhältniß und Fundament des Staates, gegeben ist, S t a a t genannt werden. Allein es ist dann doch auch nur der Staat des Anfangs oder der Anfang des Staates, — die erste Potenz des Staates. Was fehlt ihr aber? — Fast Alles, die Säulen der positiven Verfassung, das geschriebene Recht und fast alle die öffentlichen Institute für Recht, materielle Wohlfahrt und Cultur, in denen der Staat, dessen Idee nicht einmal in den Aether des bewußten Geistes getreten ist, gerade äußerlich existirt. Wer aber hat diese gegeben? Die K ö n i g e oder F ü r s t e n m i t k ö n i g l i c h e r M a c h t, die insofern die S t i f t e r d e r S t a a t e n genannt werden können.

Die Fortbildung des Staates aus den Formen der patriarchalischen Monarchie, die durch eine höhere Culturentwicklung bedingt

---

1) Dieß sind die ältesten deutschen Ausdrücke für r e g i e r e n:

— visdôme — Mit Weisheit
Offa *beold* — Regierte Offa
Eardéðel une. — Sein Heimathsland. Beovulf.
Fela ic monna gefrägn, — Viel Männer sah ich
Mägðum *vealdan* —. — Der Magschaften walten —
Ätla *veold* Hunum, — — Attila waltete der Hunen
Eormanric Gotum — Ermanarich der Gothen. —

Scôpes viðsið ed. *Ettmüller* v. 10 und 18.

ist und diese ihrerseits wieder bedingt, muß nothwendig einen verschiedenen Gang nehmen, je nachdem sie eine Stadt, wo die Grundherren, wenn auch dem König unterthan, unter der Form der freien Gemeinde beisammenwohnen und wo bald Gewerbe und Handel sich entwickeln, oder das Land, wo die Form der Grundherrschaft vorwiegt, zum Ausgangspunkte hat. Es bilden sich in beiden Fällen verschiedene Staatsanschauung und öffentliche Verhältnisse. Im erstern Fall muß die Gliederung des Volkes in eine grundherrliche Aristokratie früher oder später in Timokratie übergehen und endlich sich in demokratische Formen auflösen. Das Recht des Staatsherrschers erscheint vorzugsweise als Regierungsgewalt (Imperium) über das Volk und das Gemeinwesen (Res publica, Πολιτεία), welches als ein selbstberechtigtes zum Bewußtsein kömmt, — als Staatsbürger derjenige, welcher die Rechte des Gemeinwesens theilt. Es bedarf, wo sich die Staatsanschauung dahin ausgebildet hat, nur eines leisen Anstoßes von außen, so wird das Königsgeschlecht vertrieben und das Volk als Inhaber der höchsten Gewalt gedacht; — das Königthum geht in die Republik über, die ferner nur mit einer Tyrannei oder Imperatorenherrschaft wechseln kann. Im letztern Fall dagegen wird sich, sobald mit der Vervollkommnung des Ackerbaues die Wohnsitze mehr befestigen, die Ansicht, daß der Herr des Landes auch der Obere der Landsassen, also die Obrigkeit (Imperium, Bann) Ausfluß der Landesherrschaft sei, mit andern Worten, die patrimoniale Staatsanschauung ausbilden, das System der Grundherrschaft aber auch die ganze Landesverfassung durchdringen, der Staat also in die Formen des Feudalismus übertreten.

Die Staatsverfassung der Griechen und Römer hat sich aus der Stadtverfassung, die der deutschen Völker aus der Landverfassung entwickelt. Darin liegt der wichtigste, wenn auch nicht der einzige, Grund ihres Unterschiedes.

II. Kapitel.

Die antike Republik, namentlich die römische [1]).

I. Abschnitt.

Die Patriarchalmonarchie in Rom.

§. 13. Vorgeschichte Roms.

Soweit wir in der Geschichte Europas zurückgehen können, finden wir die größte Fläche dieses Welttheils von Völkern eines Stammes bewohnt, welchen man den arischen zu nennen übereingekommen ist. Ob Menschen vor ihm, und welche die grünen Wege der Erde gewandelt und aus ihren Quellen getrunken haben, ist bis jetzt ein ungelöstes Räthsel. Nach manchen Andeutungen scheint an die Küsten der nordischen Meere ein unedleres kümmerliches Geschlecht der Menschen, die Suomi, Lappen und Samojeden zurückgedrängt zu sein. Dagegen ragt aber auch eine räthselhafte Tradition von einem riesenhaften Geschlechte der Urzeit, welches großartige Mauerwerke zurückgelassen habe, in die Geschichte [2]).

Wie dem nun sein möge; so ist es als durch die Sprachforschung ausgemacht anzusehen, daß nicht nur überhaupt Kelten, Germanen, Griechen und Römer, sondern auch die vorrömischen Völkerschaften Italiens, namentlich Sabeller, Latiner und Etrusker [3]), bei

---

1) Litt. Die römischen Geschichtschreiber. Von Neuern besonders: B. G. Niebuhr Röm. Geschichte. 3te Ausg. 1828. — W. Wachsmuth die ältere Geschichte des römischen Staates. Halle 1819. — Friedr. Creuzer Abriß der Römischen Antiquitäten. Leipz. und Darmstadt 1824. 2te Aufl. 1836. — J. Rubino Untersuch. über Röm. Verfassung und Geschichte. I. Bd. Cassel 1839. — K. W. Göttling Gesch. der Röm. Staatsverfassung von der Erbauung der Stadt bis auf Cäsars Tod. Halle 1840. — Dr. C. Peter die Epochen der Verfassungsgeschichte der römischen Republik. Leipz. 1841. — Die Rechtsgeschichten von Hugo, Schweppe, Walther u. A.

2) Die Griechen schreiben sie den Kyklopen, die Deutschen den Enzen, angelsächsisch Entas zu.

3) Das einheitliche Moment ihrer Sprachen tritt besonders und natürlich in den Wurzeln und Wörtern hervor, die in patriarchalischen Zuständen zur Anwendung kamen:

allerdings auch wieder großen Unterschieden in der Manifestation ihres geistigen Lebens, stammverwandt waren. Standen dieselben auch zu gleicher Zeit auf verschiedenen Stufen der wissenschaftlichen und industriellen Cultur; so waren doch die Formen und Institute des gesellschaftlichen Lebens dieselben oder wenigstens parallel. Sie gliederten sich in freie Heergenossen und in zinspflichtige, von dem vollen Rechte ausgeschlossene Holden oder Clienten und persönlich unfreie Sklaven. An der Spitze der Stämme standen Heroengeschlechter, wie an derjenigen der Aboriginer die Nachkommen des Mars [1]); wo aber die Ausbildung der patriarchalischen Einherrschaft noch nicht vollendet oder das Königsgeschlecht ausgegangen war, bestand ein aristokratisches Regiment der Fürsten, wie in Etrurien der Lucumonen; oder eine lebenslängliche gewählte Magistratur. Die Herrschaft der Könige aber war nichts weniger als unbeschränkt, sondern überall standen ihnen die Priester, des göttlichen Rechtes kundig, und die Stammesältesten mitberathend zur Seite.

§. 14. Roms Entstehung.

Alle Ansichten der Alten und Neuern stimmen darin überein, daß Rom eine secundäre Staatenbildung, d. h. aus den

---

a) Bei den Namen für die Familienverhältnisse: pater, πατήρ, deutsch vatar; — mater, μήτηρ, muodar; — soror, swëstar, sansk. svastri etc. in den Wörtern für Bruder, Neffe, Vetter, Schwieger, Schwager; — gens, genus, chuni, sansk. dschnâ; — Cliens, angels. hlëovende.

b) Bei denjenigen für die bekanntesten Thiere und die Geschäfte und Erzeugnisse der Hauswirthschaft: cervus, hiruz; vulpes, vulfs; lynx, luhs; vacca, ohs, sansk. ukscha, von der Wurz. vah fahren; sus, ὗς, sû, sansk. sukara; asinus, asil; equus, ἵππος, deutsch ehu, sansk. açva; canis, κύων, hund, sansk. çvan; hoedus, keiz; anser, χήν, kans; anas, anit; caper, angels. häfer; porcus, varh; mulgere, ἀμέλγειν, melhan; vinum, οἶνος, win, sansk. vina; oleum, ôli; arare, arjan, erjan; sulcus, angels. sulh; occa, eggida; vehiculum, wagan etc.

c) Bei den für einfache politische Zustände: rex, goth. reiks, keltisch rix; sabinisch tuta, goth. þiudans.

1) *Dion.* I, 31.

Elementen früher vorhandener Staaten zusammengesetzt gewesen sei. Da aber die gesellschaftlichen Formationen, vorzüglich in alter Zeit, durch die Wirthschaftsverhältnisse, die Cultur und die Rechtsanschauung bedingt sind, so konnte dieß in seiner wesentlichen Gestaltung wenig ändern. Niemand, der erkannt hat, wie die Urgeschichte der Griechen, Germanen und der übrigen italischen Völker Licht auf die älteste Verfassung Roms wirft und von dieser eine willkommene Beleuchtung empfängt, in welchem bestimmten Parallelismus die Urformen des politischen Lebens in Rom zu denjenigen der Griechen und Germanen stehen, wird in den ältesten Institutionen dieses Staates, nach der sophistischen Auffassung späterer griechischen Philosophen, willkürliche Erzeugnisse seiner ersten Könige sehen.

§. 15. Das älteste Ständewesen.

Der Kern des Volkes in patriarchalischer Zeit sind die das Waffenrecht genießenden und volles Grundeigenthum besitzenden Freien. Nach Geschlechtern gegliedert, bilden sie die Gemeinde (populus) [1]), deren Princip die Wehrhaftigkeit und kriegerische Tüchtigkeit (ἀρετή) ist. In Altrom hießen sie als Geschlechter *Ingenui* [2]), in Beziehung auf ihre Clienten aber Patres, Patricii [3]) und in der Augmentativform Patroni [4]), als die Waffenführenden Quirites [5]).

---

1) Es ist leicht zu beweisen, daß die bisher versuchten Deutungen des Wortes unstatthaft sind. Eine Reduplication, so daß pul die Wurzel wäre, kann dasselbe nicht sein, weil sich gerade die erste Sylbe in den Ableitungen und in den Töchtersprachen erhält. Die Wortform ist pop-ulus, die Wurzel pup, der nichts in den verwandten Sprachen entspricht.

2) In der ältesten Zeit ist Ingenuus und Liber in keinerlei Weise gleich zu setzen; das erstere ist dasselbe, was die deutsche Rechtsanschauung ursprünglich durch wolgeboren oder vollfrei bezeichnet, also dem Geschlecht und Volk eingeboren, das Volksrecht genießend.

3) *Patricios* Cincius ait in libro de comitiis eos appellari solitos qui nunc *Ingenui* vocentur. *Festus* v. Cincius. Göttling a. a. O. 68.

4) Im ganzen Alterthum wird der Ausdruck Aeltere und Väter für diejenigen gebraucht, welche die höchsten Ehrenrechte genießen; so in Sparta γέροντες, bei den Franken Seniores, bei den Angelsachsen Ealdras und Ealdormen. S. o. §. 11. 1.

5) Göttling l. c. S. 11.

Keinem Zweifel unterliegt, daß unter den Patriciern die Geschlechter altitalischer Fürsten und Heroen [1]) enthalten waren. Da aber nicht alle patricischen Geschlechter auf solche zurückgeführt werden können; so ist es höchst wahrscheinlich, daß einzele besondere Ehrenvorrechte genossen haben [2]).

Der zweite Stand waren die Schutzverwandten oder Clienten. Wenn auch wol hier, wie bei andern Völkern, die aus einem Stamme erwachsen sind, zum Theil ursprünglich mit ihren Herren durch das Blut verbunden, so doch meist im Kriege unterworfenen Stämmen angehörig, standen dieselben mit beschränkter persönlicher Freiheit und ohne Bürgerrecht in bestimmtem Rechtsverhältniß zu ihren Schutzherren oder Patronen. Die Schutzverwandtschaft, die sich nach einer gewissen Seite hin auch als Grundherrschaft darstellt, ist ein dem ganzen patriarchalischen Alterthum eigenes, im Zusammenhang seiner gesellschaftlichen Formen nothwendiges Institut [3]). In Rom scheint dasselbe wenig Eigenthümliches gehabt zu haben. Ohne Connubium und Commercium mit den Patriciern, wie sich das von selbst versteht, waren die Clienten erbliche Unterthanen einer gens, so daß ohne Erlaubniß des Patrons keine Verheirathung außer dieselbe (gentis enuptio) Statt finden konnte. Das Schutzrecht hatte mit der väterlichen Gewalt eine gewisse Analogie, weshalb es auch geringem Zweifel unterliegt, daß gerade die Clienten ursprünglich Liberi hießen [4]). Demgemäß hatte auch der Patronus eine Straf-

1) Das heißt solcher, welche nach der Anschauung des Alterthums von den Göttern stammen, was noch spät durch divus, griechisch δῖος prädicirt ward. So war Romulus selbst als Sohn des Mars ein Heros, die gens Fabia stammte von Hercules (Plutarchi Fabius Max. c. 1), die gens Julia von der Venus (Suet. Julius c. 6)

2) Daß die Ramnes gewisse Vorrechte geltend machen wollten, erzählt Dionysius II, c. 62.

3) S. oben §. 11. — So befand es sich bei allen italischen Völkerschaften: bei Etruskern waren die aratores et pastores Clienten; — bei den Latinern erwähnt sie Dionysius (I, 31) als χωρῖται; — ebenso werden sie bei Sabinern und Lukanern genannt, — magna Clientum comitatus manu. Liv. II, 16; — ἑταροί τε συγγενεῖς καὶ πελάται. *Dion.* II, 46.

4) Aus einem lateinischen Schriftsteller kann dieser Gebrauch allerdings nicht belegt werden. Allein es liegt in der Correlation des Patro-

gewalt, die indessen nicht soweit gieng, daß er körperliche Züchtigung verfügen durfte. — Auch in Rom waren die Patricier die Grundherren, die Clienten die Grundsassen, welche jenen Frohnde thaten und die Güter des Herrn für einen Theil des Ertrags baueten [1]). Hatte auch der Client nur precativen Besitz; so war doch, da theils unbesetzte Huben keinen oder nur geringen Tauschwerth hatten, theils der Client unter dem Schutze des göttlichen Rechtes stand, eine Verstoßung in der ältesten Zeit etwas sehr seltenes. In der Stadt selbst betrieben die Clienten die des Ingenuus unwürdigen Künste. Numa ordnete sie in die neun Zünfte (Collegia) der Musiker, Holzarbeiter, Erzarbeiter, Goldschmiede, Färber, Schuhmacher, Töpfer, Gärber und eine gemischte, und gab ihnen gewisse Rechte und eigene Sacra [2]). Das Verhältniß der Sklaven wich in Rom von demjenigen bei andern Völkern nicht ab; sie waren die rechtlosen Instrumente ihrer Herren.

Eine nothwendige Grundeinrichtung der patriarchalischen Monarchie ist die, daß der König einen Theil der waffenfähigen Edeln und Freien gegen Lehen in Dienst am Hof und im Heer nimmt [3]). In Rom waren sie die Celeres, oder, wie sie später heißen, Ritter.

---

ciniums (der Mund) zu der väterlichen Gewalt, daß in allen Sprachen die Ausdrücke für Kind auf den Clienten und umgekehrt übergehen. Althochdeutsch degan, griech. τέκνον ist ursprünglich Kind; ebenso ist chneht ursprünglich Kind, dann Diener, namentlich Degen, zuletzt in englisch knight Ritter. Vergl. noch Knabe, Knappe; Magd, Mädchen.

1) Patres senatores ideo appellati sunt, quia agrorum partes attribuebant tenuioribus (perinde) ac liberis propriis. Festus. Vergl. Niebuhr R. Geschichte I, 236. II, 371.

2) Plut. Numa. 16. 17.

3) Dionysius (II, 13) stellt die Sache einfach so dar, daß Romulus dreihundert Männer aus den bedeutendsten Familien (ἐκ τῶν ἐπιφανεστάτων οἴκων — ἐκ τῶν ἐχόντων τὸ μέγιστον τίμημα καὶ κατὰ γένος ἐπιφανῶν. IV, 18) zur Leibwache und für wichtige Geschäfte erwählt habe. Bewaffnet (αἰχμοφόροι) seien sie demselben in der Stadt gefolgt und als die Vollzieher seiner Befehle. Sie waren, wie überhaupt die Gesinden der Könige, die Elite des Heeres. — Warum diese Angabe, nach der Meinung Niebuhr's (Römische Geschichte. I. Bd. 3. Aufl. S. 368) und Rubino's a. a. O. 135 falsch sein soll, leuchtet nicht ein.

Wo die Rechtsgenossenschaft so streng abgeschlossen ist, wie bei der Geschlechterverfassung, muß jeder, der nicht rechtlos sein will, sich unter einen Schutzherrn begeben, der ihn in der Volksgemeinde und in den Gerichten vertritt. Jeder, der fremd nach Rom kam, jeder Einzele, jeder Ort, der in den Staatsverband aufgenommen ward, ohne das Bürgerrecht zu gewinnen, stand daher, wie bei den übrigen Völkern, auch hier unter der Mund des Königs, welche übrigens nirgends die strengen Verpflichtungen auferlegte, als diejenige eines Privaten. In Rom hieß die Gemeinde, welche sich neben der patricischen aus ursprünglichen Clienten des Königs und aus Ankömmlingen, besonders Latinern, bildete, die *Plebs*.

Schon König Numa hatte einer großen Menge Plebejer Land assignirt und führte eine sorgfältige Aufsicht über die Bewirthschaftung seiner Güter [1]). Größer ward die Anzahl unter den folgenden Königen T. Hostilius und Ancus Martius.

Niebuhr hat in das hellste Licht gesetzt, die Plebs sei nicht aus unfreien Clienten der Patricier hervorgegangen [2]). Sie hat einen höhern Ursprung; selbst die edeln Geschlechter der Latiner waren in ihr enthalten. Auch ist die Entstehung derselben nicht als eine zufällige zu betrachten; die plebejische Gemeinde ist vielmehr, in ihrem organischen Gegensatze zu der patricischen, eine wesentliche Form der Gesellschaft in einem bestimmten Stadium der Entwicklung. Mit diesem Stande, der wesentlich auf secundärer Industrie beruht, kömmt eigentlich erst der wahrhafte Fortschritt in die Geschichte; Kunst und Wissenschaft und bewußtes Staatswesen sind überall aus ihm hervorgegangen.

---

1) *Dion.* II, am E.

2) Wenn römische Schriftsteller das Gegentheil behaupten (Παρακαταθήκας δὲ ἔδωκε τοῖς πατρικίοις τοὺς δημοτικούς — ἔθος Ἑλληνικὸν καὶ ἀρχαῖον — er befahl den Patriciern die Plebejer wie ein Depositum. *Dion.* Hal. p. 254 ed. *Reiske* — et habuit plebem in clientelas principum descriptum. *Cic.* de rep. I, 9); so läßt sich dieß damit erklären, daß wol allerdings die Plebejer, ohne Erbunterthanen zu sein wie die Clienten, in einem gewissen, beschränktern Schutzverhältniß zu den Patriciern standen, etwa wie bei den Angelsachsen die Geneatas zu den Landrican. Rubino l. c. I, 209.

Natürlich entbehrte Anfangs die Plebs der in der Civität enthaltenen öffentlichen Rechte, suffragium und honores. Ebensowenig stand ihr das Connubium mit den in Geschlechter gegliederten Patriciern zu. Der Plebejerstand war, nachdem er sich einmal zu einer Gemeinde gestaltet hatte, eine von einem rein ethischen Princip getragene politische Formation, die außerhalb des, auf der Geschlechterverfassung, also auf natürlichen Grundlagen ruhenden Patricierstaates stand.

§. 16. Eintheilung des Volks.

Das römische Volk (populus), was in ältester Zeit dasselbe ist, als die patricische Gemeinde, gliederte sich vor der Entstehung der Plebs und nachher neben derselben, in Geschlechter (Gentes), als Gesammtheiten derer, die von demselben Ahnherrn entsprossen sind, also in der Einheit des Blutes stehen; — eine Gliederung, die ganz auf einem natürlichen Princip beruht. Die durch denselben Namen auf — ius [1]) bezeichneten Mitglieder des Geschlechtes hießen Gentiles, und sind von den dem Geschlecht angehörigen Clienten wol zu unterscheiden. Jedes Geschlecht hatte seine eigenthümlichen Sacra [2]), wozu auch ein gemeinsames Begräbniß gehörte, seine eigenthümlichen Rechtsgebräuche, das Recht der Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in eigenen Angelegenheiten und gegenseitiges Erbrecht, in dem Falle, wo ein Gentile ohne Agnaten und Testament verstarb. Der Inbegriff der Rechte, welche dem Geschlechtsgenossen als solchem zustanden, hieß Jus gentilitatis [3]).

Eine bestimmte Anzahl Geschlechter waren zu einer Decurie, mit einem Decur oder Decurio an der Spitze, verbunden [4]). Zehn Decurien waren wieder politisch zu einer Curia vereinigt, deren Genossen Curiales, der Vorsteher aber Curio genannt ward. Jede

---

1) In dem Falle, daß ein Vocal vorhergeht, nach allgemeinen Sprachgesetzen — ius oder auch aeus.

2) Cicero de Divin. I, §. 28. — Val. Max. II, 1. 1. — Serv. ad Aen. IV, 45.

3) Vergl. Göttling l. c. p. 62 ff.

4) Göttling l. c. 62.

Curie hatte ihre eigenthümlichen Sacra, die Curionia, und gemeinsamen Altar oder Sacellum.

Zehen Curien machten einen Tribus oder einen der drei Hauptstämme des römischen Volkes aus, so daß also ein Tribus auch eine Centuria oder ein Inbegriff von hundert Decurien war.

Der erste Augenschein lehrt, daß bei dieser politischen Abtheilung des Volkes dasselbe decadische System waltet, wie bei den deutschen Völkern. Die Centuria ist das Hundred, der Tribunus der Hundredes ëaldor, sowie das þeoding der Curia oder besser der Decuria entspricht.

§. 17. Agrarverfassung.

Alles Grundeigenthum, welches nicht divini juris war, war in ältester Zeit:

I. Königliche Domäne — der nachmalige ager publicus [1]). Dieselbe war:

1) Entweder dem König vorbehalten und ward durch die Clienten desselben bebaut.

2) Oder sie war an Patricier (und Ritter) als Lehen (Possessio) für den öffentlichen Dienst vergeben und hieß in diesem Fall ager occupatorius oder arcifinus, weil die Abtheilung nach natürlichen Gränzen geschah. Ein solches Lehengut, welches saltus genannt ward, betrug 800 Jugera.

II. Im Privateigenthum (Mancipium) der Quiriten. Die einzelen Stammgüter [2]), die unter religiösen Feierlichkeiten vermessen und daher agri limitati, divisi, assignati genannt wurden, betrugen 2 Jugera = 4 actus quadrati = 480 Quadratruthen. Hundert solcher heredia bildeten eine Centuria als das einer Curie zugewiesene Land.

1) *Dion.* II, p. 251 ed. *Reiske*.

2) Heredia auch horti (d. i. deutsch gart). *Plin.* h. n. XIX, 4. Sie sind ganz dasselbe bei den Römern, was das hluz, die terra salica, das heriman bei den Germanen. — Heredium hängt mit hered-s ganz so zusammen, wie das deutsche Erbe (altd. arbi) mit der Erbe (altd. arbeo).

Die Patricier waren die Grundherren Roms; ihr Einkommen konnte in ältester Zeit nur aus dem Ertrage ihrer Landgüter, auf denen sie auch außer der Zeit öffentlicher Geschäfte zubrachten [1]), und aus den Abgaben der Clienten fließen, denen sie einen Theil derselben in kleinen Huben verliehen.

§. 15. Staatsverfassung.

Am Anfang stand, dieß ist die allgemeine Ansicht des Alterthums, an der Spitze Roms ein König aus dem albanischen Königsgeschlecht der Silvier, zudem ein Göttersohn und als Stifter des Staates die Quelle aller öffentlichen Gewalt. War auch, wie wol keinem Zweifel unterliegt, Rom eine secundäre Volksbildung; so konnten doch die organischen gesellschaftlichen Institute: die Schichtung der Stände, die Clientel, das religiöse Gewohnheitsrecht, nicht positive Institutionen desselben sein. Anders war es mit den politischen Einrichtungen, den Formen des Staates. Wenn auch durch die Welt- und Staatsanschauung seiner Zeit beherrscht, durch die vorhandene Gestalt der Gesellschaft bestimmt, so konnte der König diese mit Freiheit setzen. Sie waren darum, wenn sie der Idee des Staates auf der bestimmten Stufe der Weltentwicklung entsprachen, nicht weniger organische. Hält man dieß fest; so wird sich mit ziemlicher Bestimmtheit ausmachen lassen, welche Formen des ältesten römischen Gesellschafts- und Staatswesens bloßes Gewohnheitsrecht, und welche dagegen bloß positive Institute und geschriebene Gesetze [2]) des Romulus waren. Was in parallelen Formen auch bei den stammverwandten Völkern bestand, Patriciat, Clientel, Sklaverei, das Jus divinum, namentlich das sonst in Rom eigenthümlich gestaltete

1) Illis enim temporibus, ut ante jam diximus, *proceres civitatis* in agris morabantur, et cum consilium publicum desiderabatur, e villis arcessebantur in senatum, ex quo, qui eos evocabant Viatores nominati sunt. *Colum.* de re rust. praef. p. 9 ed. *Manh.*

2) Die römischen Schriftsteller unterscheiden sehr richtig zwischen institutum, d. i. die in der Würklichkeit eingeführte Einrichtung und lex (= leg-s, von legere sagen) die in der Sprache ausgedrückte Vorschrift, die Rechtsformel. *Cicero* Tusc. Quaest. IV, 1, §. 1. De rep. III, 4. Vergl. Rubino l. c. 418.

Auspicienwesen. Alles, was die Römer selbst zum Jus gentium rechnen, kann nicht von Romulus oder Numa herrühren. Dagegen ist die dekadische Eintheilung des Volkes mit dem Censuswesen sicher ein positives Institut [1]).

Die Verfassung des Staates als die Rechtsform der öffentlichen Gewalt war in der ältesten Zeit natürlich keine geschriebene; sie beruhte bloß auf der ethischen Volksanschauung, diese als die fortgehende That gedacht, welche ursprünglich die Institutionen des Staates zeugt und erhält. Wohl aber hatte dieselbe zu einer Zeit, wo es noch jeglichem Auge sichtbar war, wie das Recht aus überirdischen Räumen her in das Menschenleben hineinragt, wo dasselbe, eben weil es seine Enthüllung zu positivem irdischem Dasein noch nicht vollendet hatte, zum Theil Geheimniß der Priesterschaft war [2]), stärkere Garantien, als irgend künstliche einer spätern Zeit. Im Anfang der Staatenbildung, wo auch das weltliche (Civil-) Recht erst in seiner Entwicklung war, stunden die meisten organischen Verhältnisse der Gesellschaft unter den Regeln des göttlichen Rechtes, und die bloß ethischen Rechte des Schwächern, des Gastfreundes [3]), des Clienten [4]), des Unterthanen [5]), wie selbst der Todten, unter der Obhut der Götter.

Nach der dem ganzen Alterthum eigenen, durchaus wahren Anschauung, daß alle Gewalt nicht von unten, sondern von oben

---

1) *Dion.* Hal. IV, 13 ff.

2) Jus civile repositum in penetralibus Pontificum. Liv. IX, 46. — κομιδῇ δ' ὀλίγα τινὰ ἐν ἱεραῖς ἦν βίβλοις ἀποκείμενα, ἃ νόμων εἶχε δύναμιν, ὧν οἱ πατρίκιοι τὴν γνῶσιν εἶχον μόνοι. *Dion.* X, 1.

3) K. F. Hermann griech. Staatsalt. §. 10. 1. Von den Deutschen sagt Cäsar: Hospites violare, *fas* non putant; qui quaque de caussâ ad eos venerint, ab injuriâ prohibent, *sanctos* que habent. De bell. gall. VI, 22. — Die Ausdrücke fas und sanctus weisen auf das göttliche Recht.

4) Das Gesetz der Zwölftafeln: Si quis clienti fraudem faxit, sacer esto ist unzweifelhaft ein Grundsatz des ältesten Jus divinum. Vergl. Göttling l. c. p. 128.

5) Die Verfassungsgesetze heißen daher schon in der ältesten Zeit Leges sacratae. Göttling l. c. S. 35.

stammt und durch Weihe übertragen wird [1]), besaß der König seine Gewalt nach eigenem Rechte [2]). Diese Gewalt selbst war, als von den Göttern gegeben, unverantwortlich [3]), und, wo sie in ihren Schranken blieb, unwiderstehlich [4]).

Die Befugnisse, welche in der königlichen Gewalt enthalten waren, darf man nicht nach dem Zuschnitt des modernen Staatsrechts in Rechte der Gesetzgebung und der Regierung unterscheiden wollen.

Eine gesetzgebende Gewalt als die vollkommene Macht, Regeln des äußern Rechtes aufzustellen, die sich auch in Rom erst später aus der richterlichen ausgeschieden hat [5]), kann den Königen nur in sehr beschränkter Weise zugestanden haben. Die Rechtsgrundsätze waren noch nicht Gegenstand der Reflexion, vielmehr stand das bürgerliche Recht als die organische Manifestation des Volksgeistes, welches überall das göttliche (Jus divinum) zur Grundlage und Ergänzung hatte, und vorzugsweise im Bewußtsein der Patricier lebte, in bestimmten Formen da. Unverkennbar sind auch die meisten den Königen zugeschriebenen Gesetze nur Aufzeichnungen des religiösen Gewohnheitsrechtes [6]).

---

1) Das Gesetz für die natürlichen Beziehungen, daß eine Kraft nur durch Rapport mit demjenigen, in dem sie wirksam ist, übertragen werden kann (S. J. Liebig die organische Chemie rc. S. 323) gilt überhaupt auch für das Ethische.

2) Dieß bezeichnet Dionysius (V, 70), wo er von der Dictatur spricht, mit dem Ausdruck Ἀυτοκράτωρ.

3) Die königliche Gewalt in der patriarchalischen Monarchie war überall, wenn auch eine beschränkte, so doch eine ἀρχὴ ἀνυπεύθυνος. Vergl. Wachsmuth hell. Alterthumskunde I, Abth. 1. S. 91. — Rubino l. c. S. 127.

4) Wo der König gegen das bestehende Recht verstieß, blieb natürlich der Widerspruch nicht aus. Vergl. Liv. I, 36.

5) Vor Alters sprachen die Könige selbst denen die es verlangten Recht, und der von ihnen ertheilte Richterspruch galt als Gesetz (τὸ μὲν ἀρχαῖον οἱ βασιλεῖς ἐφ' ἑαυτων ἔταττον τοῖς δεομένοις τὰς δίκας, καὶ τὸ δικαιωθεν ὑπ' ἐκείνων τοῦτο νόμος ἦν). *Dion*. X, 1.

6) Uebrigens soll nicht bestritten werden, daß einzele Gesetze und Institute von den Königen ausgeflossen seien (vergl. Rubino a. a. O. S. 119), wobei sie sogar als legum datores und nicht bloß latores handelten.

Wol aber unterscheiden die Römer selbst, da in ihrem Leben bürgerliche und religiöse Verfassung, wenn auch sich gegenseitig tragend, neben einander bestanden, in der königlichen Gewalt die Regierungs- oder bürgerliche- und die oberpriesterliche Gewalt.

Die Regierungsgewalt (Regium *imperium*, der Königsbann) bestand in dem vollkommenen Rechte des Königs, durch seine Befehle rechtsgiltig zu verpflichten und wo der Gehorsam verweigert ward, Zwang anzuwenden. Das Symbol dieser Gewalt, die dem König nach seiner Wahl durch eine Lex curiata nochmals feierlich sancirt ward, waren die Beile und Ruthen, welche die Lictoren vorantrugen. Sie unterscheidet sich in die Civilgewalt (Imperium civile) und in den Oberbefehl des Heers (Imperium militare).

Die verfassungsmäßig beschränkte Civilgewalt umfaßte wieder die richterliche [1]) und die Regierungsgewalt in engerm Sinne, kraft welcher letztern der König eine disciplinarische Strafbefugniß hatte, und, um die Ordnung in der Subjection aufrecht zu erhalten, Ungehorsam und Widersetzlichkeit nach freiem Ermessen, jedoch nur mit Vermögensbußen, bestrafen konnte [2]).

Unbeschränkter war die Gewalt des Königs, die er als Oberbefehlshaber hatte, wie denn auch er die Verträge mit fremden Königen abschloß [3]).

Als selbstständiger Inhaber der Regierungs-Gewalt, hatte der König auch das Recht Attribute derselben auf andere zu übertragen (Jus mandandi) [4]), und jede eigentliche Amtsgewalt (Vis magistratus) galt nur als Ausfluß der königlichen. Seine eigenen

---

1) Die richterliche Gewalt war sogar der wesentlichste Bestandtheil. Bei der Criminalgerichtsbarkeit stand dem König nothwendig ein aus Patriciern gebildetes Consilium zur Seite, wie sich vermuthen läßt, daß dieß auch bei der richterlichen Entscheidung über Privatrechtsstreitigkeiten der Fall war, da es traditus a majoribus mox erat, *de omnibus* Senatum consulendi. Liv. I, 49.

2) Multaeque dictione ovium et boum, — non vi et suppliciis coercebat. *Cic.* de rep. II, 31.

3) Rubino a. a. O. 264.

4) Rubino a. a. O. 393.

Functionen (Vices regiae) konnte er an Stellvertreter, namentlich die Civilgewalt dem Praefectus urbi [1]), den Oberbefehl über das Heer dem Tribunus celerum [2]) übergeben und natürlich für besondere untergeordnete öffentliche Functionen Beamte bestellen.

Wie die alte Welt, ohne wissenschaftliches Bewußtsein über die Kräfte und Gesetze der Natur, ein willkürliches, wunderthätiges Eingreifen der Götter in die Verhältnisse der Menschen, und die Naturerscheinungen für den sinnvollen Ausdruck ihres Willens annahm; so mußte natürlich derjenige, welcher öffentliche Angelegenheiten zweckgerecht und glücklich leiten wollte, die Deutung dieser Zeichen verstehen, er mußte das Recht haben, die Götter zu fragen [3]). Dieses Recht konnte auf einen Menschen nur von den Göttern selbst oder von einem andern Inaugurirten kommen [3]). Dem Romulus hatten es die Götter durch ein großes Zeichen, die zwölf Geier, die ihm erschienen, mit ihm die Ermächtigung gegeben [4]), die Stadt zu stiften und zu regieren. Von ihm gieng es auf die Nachfolger über. Nach dem Tode eines Königs ruhte es in dem Patriciat, bis es bei der Wahl eines andern wieder öffentlich lebendig ward. So war also der König selbst Augur, erster Priester und Vorsteher des Religionswesens. Bei seiner Wahl erhielt er feierlich die Weihe als Priester und Augur oder die Inauguration durch die Augurn [5]), später durch das Collegium der Pontifices [6]).

§. 19. Die Rechte des Volkes.

Wenn im Alterthum die Freiheit oft als Innehaben der Staatsgewalt gefaßt wird [7]); so gilt dieß begreiflich nur von den Zeiten der Republik, nicht von denen des Königthums. Denn

1) Tac. Ann. VI, 11.

2) Rubino l. c. 303.

3) Auspicia, auguria. Rubino a. a. O. S. 81 ff.

4) Auctores fuerunt.

5) Liv. I, 18.

6) Gell. XV, 27. — Göttling a. a. O. S. 164.

7) Hermann griech. Staatsalt. S. 96. 8.

der patriarchalischen Zeit ist diese Auffassung gleicher Weise unbekannt wie eine unbedingte Staatsgewalt überhaupt.

Dem König zur Seite, gewisser Maßen als sein **Staatsrath**, stand der **Senat**, die Versammlung der Grundherren (Principes) Roms [1]), welche hier ihre Geschlechter vertraten. Indessen hatte der Senat nicht sowohl eine durch positive öffentliche Institutionen bestimmte öffentliche Macht [2]), als vielmehr nur die auf der Rechtsanschauung beruhende Auctoritas, d. i. ein Ansehen, nach welchem von ihm aus für jede öffentliche Thätigkeit des Volkes erst die Gewähr oder Ermächtigung floß.

Das Volk in seiner Gesammtheit hatte das **Recht der Zustimmung** [3]) zu den Beschlüssen des Königs, die in seine Rechte eingriffen, bei der Uebernahme von Verpflichtungen, bei der **Creation** oder **Kur** [4]) der Magistrate und des Königs selbst, sowie das Recht in gewissen Fällen die Provocation [5]) von untergeordneten Gerichten anzunehmen und über Leben und Tod eines Bürgers zu entscheiden.

---

1) Patrium consilium populo bene consulentium *principum*. *Cic.* de rep. I. 42.

2) Potestas. — Quos penes *summam consilii* voluit esse, cum *imperii summam* rex teneret. *Cic.* de rep. II, 28.

3) Der älteste solenne Ausdruck für die Mitwürkung des Volkes ist jubere = jus-bere, jussi etc., was, von der Wurzel Ju-s abstammend, ursprünglich nichts anders heißen kann als jus ratumque habere, recht und gut heißen. Der technische Ausdruck bei den germanischen Völkern ist gerade so heizan, angelsächsisch hâtan, heißen.

4) Das lateinische cre-are, nach der Natur des ri-Lautes (S. Ursprachlehre S. 50) mit cernere von derselben Wurzel cri stammend, heißt ursprünglich, wie das deutsche **kiesen** (S. oben §. 12), das Richtige ausersehen, also nicht eigentlich **wählen**, d. h. beliebig oder willkürlich aus Mehrerm auslesen. Die Creation schloß, als ein in bestimmten gesetzlichen Formen, namentlich unter Auspicien verlaufender Vorgang die Rogation des Magistrats und den Jussus des Volks in sich; auf sie folgte dann die **Verkündigung** (Renunciatio). Vergl. **Rubino** a. a. O. S. 42.

5) Da die Curiat-Comitien die einzige politische Volksversammlung waren so konnte das Recht der Provocation natürlich auch nur den Patriciern zustehen.

Das politisch berechtigte Volk bildete in der ältesten Zeit ausschließlich die patricische Gemeinde, welche in den Versammlungen, in denen über öffentliche Angelegenheiten abgestimmt ward [1]), nach Curien geordnet auftrat (Comitia curiata). Verschieden von diesen feierlichen Versammlungen waren die bloßen Conciones, in welchen das Volk ohne bestimmte Ordnung zum Anhören der Verkündigung öffentlicher Beschlüsse erschien, die in anderer Weise noch nicht zu seiner Kenntniß gebracht werden konnten.

§. 20. Die Servianische Verfassung.

Zu der Zeit, wo Servius Tullius auf den Königsstuhl von Rom stieg, bestand die patricische Gemeinde noch ganz unter patriarchalischen Formen, in starrer Gliederung nach geschlossenen Geschlechtern, die durch die Clientel mächtig und im Alleinbesitz der traditionellen Wissenschaft, der Mittel der Divination und der politischen Rechte waren.

Neben ihr lebte die profane Plebs, die unter der Mund des Königs stehende Gemeinde, täglich durch die Aufnahme von Fremden in das Gebiet der Stadt sich vermehrend, durch den Besitz irdischer Güter bereits bedeutend, den Keim der zukünftigen Gestaltung des Staates in sich tragend, aber noch ausgeschlossen von den politischen Rechten.

Das Nothwendige, Organische in der Römischen Geschichte ist von dort an, daß mit Durchbrechung jener patriarchalischen Formen, der Geschlechterverfassung, der Clientel, der traditionellen Form der Wissenschaft von den göttlichen Dingen, welche nur auf einer bestimmten Stufe der Weltentwicklung statthaft sind, der eigentliche Staat als ein System öffentlicher Institutionen zu Bestand und Geltung komme. Das Zufällige ist, daß durch die Vertreibung der Könige das Band, welches beide Stände oder richtiger Gemeinden zusammenhielt, zerrissen ward, und beide zu einem unvermittelten Gegensatz auseinander traten, der sich nicht anders als durch völlige Aufhebung der einen ausgleichen konnte.

Die Aufgabe des Servius Tullius war demselben deutlich

---

1) In quibus cum populo agebatur.

genug vorgezeichnet: Anordnung der Verhältnisse der Plebs und Verbindung beider Gemeinden zu einer politischen Einheit.

Das Erste, woran er gieng, war die Organisation der plebejischen Gemeinde. Er theilte das Gebiet der Stadt nach der herkömmlichen Weise der Auguraldisciplin in vier Tribus als Ortsgemeinden, in welche auch die Clienten aufgenommen wurden [1]). Das übrige Römische Gebiet unterschied er in sechs und zwanzig [2]) Tribus oder örtliche Bezirke [3]). Den ärmern Plebejern, welche bisher um Lohn gedient hatten [4]), assignirte er Land von der königlichen Domäne. Dabei wies er den Tribus Wahlstätten an, ordnete ihren öffentlichen Götterdienst und ihre Feste.

Den einzelen Tribus standen Tribunen vor, welche die Verzeichnisse der Tribulen führten, die Aushebung und die Beitreibung der Abgaben besorgten, und den Vorsitz bei den, übrigens nur über Gemeindeangelegenheiten berathenden, Tribusversammlungen (Comitia Tributa) hatten. Die Verkehrsverhältnisse zwischen Patriciern und Plebejern wurden durch eine Reihe von Gesetzen geregelt [5]).

Die politisch-militärische Verfassung, durch welche Servius Tullius die patricische und die plebejische Gemeinde zur Einheit zu verbinden suchte, beruhte auf dem Census, war also ihrem Wesen nach timokratisch [6]).

Von dem gesammten Volk, Patriciern und Plebejern, ordnete er die Vermögenden und Angesessenen [7]) in fünf Klassen, jede von

---

1) *Dion.* Hal. IV, 22. 23.

2) Wahrscheinlich giengen in dem Krieg mit Porsena zehen dieser Tribus verloren; denn es erscheinen später, nachdem noch die Claudische Tribus hinzugekommen war, nur noch ein und zwanzig. Niebuhr Röm. Gesch. I, 462.

3) Sie hießen auch regiones. Göttling l. c. 237.

4) Θητεύουσι. *Dion.* Hal. IV, 13.

5) *Dion.* Hal. IV, 13. VI, 22.

6) Vergl. Gerlach die Verf. des Serv. Tullius S. 9 ff. — Peter die Epochen der Verfassungsgeschichte der R. Republik 1841. S. 3 ff.

7) Locupletes et assidui. *Plin.* h. n. XVIII, 3. — Diejenigen, welche nicht ein Vermögen von mindestens 12,500 Assen besaßen, hatten keine Vermögensteuer (tributum), sondern ein bloßes Kopfgeld zu zu entrichten, woher sie auch Capite censi hießen.

diesen wieder in eine bestimmte Anzahl Centurien. Es wurden demnach getheilt:

1) In die 1 Klasse mit 80 Centurien diejenigen, welche 100,000 Asse Vermögen hatten.

2) In die 2 Klasse und 20 Centurien diejenigen, welche 75,000,

3) in die 3 Klasse mit 20 Centurien diejenigen, welche 50,000,

4) in die 4 Klasse mit 20 Centurien diejenigen, welche 25,000,

5) in die 5 Klasse mit 30 Centurien diejenigen, welche 12,000 Asse besaßen.

Die Centurien selbst wurden in solche der Aeltern, vom 46—60 Jahre, und der Jüngern vom 17—45 Jahre getheilt. Außerdem wurden, wahrscheinlich meist aus Clienten [1]), die also das Bürgerrecht erhielten, noch vier Centurien aus den Zimmerleuten, Erzschmieden, Horn- und Zinkenbläsern gebildet, welche, um sicher eine Majorität zu gewinnen [2]), je nach den vier ersten Klassen stimmten. In eine fünfte Centurie endlich, welche zu gleichem Zwecke nach der fünften Klasse stimmte, wurden alle römische Bürger eingereiht, welche sich unter dem Census dieser letztern Klasse schätzten [3]).

Alle Ritter wurden in 18 Klassen [4]), 6 der patricischen und 12 der plebejischen eingetheilt [5]).

Durch diese Anordnung des Volkes nach dem Vermögen in 175 Centurien und 18 Suffragien war der Zweck, allen Bürgern politische Rechte zu gewähren und doch den Vornehmen und Vermögenden das Uebergewicht zu erhalten, vollständig erreicht, indem die erste Klasse mit den achtzehen Suffragien der Ritter eine Majorität von 3 Stimmen ausmachte.

Dem nach der Ordnung der Centurien zusammentretenden Volke, den Comitiis Centuriatis, wurden die Rechte, welche schon früher die Curiatcomitien hatten, dasjenige der Zustimmung bei Gesetzen,

---

1) Göttling a. a. O. S. 250.

2) Göttling a. a. O. 250. Dagegen Peter l. c. S. 211 ff.

3) Diese fünfte Centurie hatte wieder drei Abtheilungen, der Accensi Velati (Adscripticii), Proletarii und Capite censi.

4) Suffragia.

5) Peter a. a. O. S. 206 ff.

bei Beschlüssen über Krieg und Frieden und bei der Wahl der Magistrate übertragen [1]). Von dem Charakter einer souveränen Volksversammlung im modernen Sinne des Wortes waren übrigens die Centuriatcomitien noch weit entfernt. Denn nicht nur blieb die Initiative bei dem König [2]), sondern es bedurfte auch für jeden Beschluß des Volkes in den Centurien, wie schon früher in den Curien [3]) der Ermächtigung des Senates, und außerdem der Bestätigung durch die Curiatcomitien.

§. 21. Tarquinius Superbus.

Wäre in Rom ein Königthum und unter ihm die servianische Verfassung geblieben; so hätte die Entwicklung der öffentlichen Verhältnisse einen ähnlichen Gang nehmen müssen, wie später bei den germanischen Völkern. Wenn auch Gegensätze und darum in Spannung würden der patricische und der plebejische Stand durch die königliche Macht als Glieder des Staates, voll eigenen Lebens und doch dem Ganzen unterthan, in glücklicher Einheit gehalten worden, und durch die Formen der Verfassung hindurch die höhern Institutionen des Staates, das geschriebene Recht und alle die Anstalten für Cultur und materielle Wohlfahrt in ruhiger organischer Entfaltung zum äußern Bestand gekommen sein. Durch menschliche Verruchtheit und blinde Selbstsucht aber ist in den ideegemäßen Entwicklungsgang der Volkskraft ein Riß geschehen, bei dem diese, nach außen hin wuchernd, und nur in Einzelem, wie in dem classischen Rechte, frische lebendige Blüthen treibend, sich in abnormen Formen des öffentlichen Lebens ergoß, und in einen Proceß der Entwicklung fortgieng, in welchem zuerst das System der Urproduction zerstört ward, dann in immer weiter gehender Zersetzung des Volkes alle Bande des öffentlichen Lebens sich löſ'ten, bis zuletzt der Staat in allgemeiner sittlicher Fäulniß zusammenbrach.

---

1) Liv. I, 49. — *Dion.* Hal. II, 14.

2) Die genannten Rechte hatte nämlich das Volk nur — (ὅταν ὁ βασιλεύς ἐφῇ), — wenn es der König zu Rath zog, was er nicht mußte. *Dion.* H. II, 14.

3) Peter a. a. O. S. 15.

Der blinde Hochmuth der Patricier, welche mit den Plebejern in eine Einheit des öffentlichen Lebens einzugehen verschmähten, machte es dem Tarquinius möglich, in einer von schauderlichen Umständen begleiteten Katastrophe, den Servius vom Throne zu stoßen und sich ohne Auspicien, also illegitim [1]) der Herrschaft zu bemächtigen. Die Reaction war ohne alle Rücksicht und Schonung. Die Servianische Verfassung ward aufgehoben, die Tafeln, welche die Rechte und Freiheiten der Plebejer bestimmten, wurden zerstört, die Versammlungen derselben zu Opfer und Festen verboten, sie selbst zu den härtesten Arbeiten, welche die von dem mit ungewöhnlicher Thatkraft begabten [2]) Tarquinius unternommenen Bauten forderten, angehalten und in unbeschreibliches Elend gestürzt [3]).

Ein kühner, energischer Wille, wie derjenige des Tarquinius, bleibt, wenn er einmal das Gesetz gebrochen hat, nicht gerne vor den Schranken eines fremden Rechtes stehen. So wandte sich der Tyrann auch bald gegen die Gerechtsame der Patricier selbst. Ohne den Senat zu fragen, verhängte er Capitalstrafen, minderte diesen politischen Körper durch heimlichen Mord, durch Todesstrafen und Verbannung, ohne ihn wieder zu ergänzen. Von einer bewaffneten Leibwache umgeben, stützte er sein Regiment auf die Furcht und die Hilfe der Fremden.

Eine frevelhafte That seines Sohnes Sextus Tarquinius, deren Vorbereitung und Entwicklung in ihre Folgen Livius in einer unnachahmlich schönen Schilderung dargestellt hat, führte eine uner-

---

1) Neque enim ad jus regni quidquam praeter vim habebat, ut qui neque populi jussu, neque auctoribus patribus regnaret. Liv. I, 39. Vergl. *Dion.* IV, 80.

2) Montesquieu sagt sehr wahr von ihm: Sa conduite avant son malheur, que l'on voit, qu'il prévoyoit, sa douceur pour les peuples vaincus, la libéralité envers les soldats, cet art qu'il eut d'intéresser tant des gens à sa conservation, son courage à la guerre, une guerre de vingt ans qu'il fit ou qu'il fit faire au peuple Romain, sans royaume et sans biens, ses continuelles ressources font bien voir que ce n'étoit pas un homme méprisable. *Consid.* sur la grandeur etc. p. 8.

3) Miseria et labores plebis in fossas cloacasque exhauriendas demersae. — Liv. I, 59.

wartet rasche Katastrophe herbei. In einem großen Moment, wo das Volk, nur von dem einen Gefühl der Entrüstung erfüllt, des Streites seiner Interessen vergaß, abrogirten die Geschlechter in den Curiatcomitien dem Tyrannen das Imperium und sprachen die Verbannung seiner Familie aus.

II. Abschnitt.

Rom als Republik bis auf die Decemviral-Gesetzgebung.

§. 22. Gründung der Republik.

Nachdem das Königsgeschlecht verbannt war, giengen, wenn auch die Anschauung der öffentlichen Verhältnisse und die Gestaltung des Volkslebens unverändert blieben, das Eigenthum und die Macht desselben auf den **Senat und die Voksgemeinde** über, vor welcher letztern daher auch der Consul Valerius Publicola zuerst die Fasces, die Insignien der Regierungsgewalt, senken ließ. Erst von diesem Augenblick an kann, wie das Recht der höchsten Selbstbestimmung als **Freiheit** gefaßt ward, von einer Majestas des Volkes die Rede sein, und die königliche Domäne den Charakter eines Staatsgebietes (ager publicus) angenommen haben [1]).

Es ist der Charakter der Monarchie, daß der Inhaber der **Regierungsgewalt** in ihr zugleich die **höchste** besitzt, welche, wenn auch besondere Systeme der Gesetzgebung und Rechtspflege bestehen, die Thätigkeit derselben, sei dieß auch nur formell, bestimmt, dagegen derjenige der Republik, daß die **gesetzgebende Versammlung** die höchste Gewalt (Summa imperii) inne hat und die Regierungsgewalt unter ihrer Aufsicht ausüben läßt [2]). Indem nun in Rom die höchste Gewalt auf den Senat und das in den Comitien versammelte Volk übergieng erhielt der erstere nach seiner unverändert bleibenden Stellung zu dem letztern thatsächlich ein **Oberaufsichtsrechts**. Die **Ausübung** der vollen königlichen **Regierungs**-

1) Liv. II, 7.

2) *Livius* drückt dieß aus durch: imperia legum potentiora quam hominum (II, 1).

gewalt (Imperium) selbst nebst dem Rechte der höchsten Auspicien erhielten zwei Consuln [1]), die von den Centurien auf ein Jahr gewählt und dann von den Curien durch wirkliche Ertheilung des Imperium bestätigt wurden. Die priesterliche Würde des Königs aber ward einem eigenen Priester, dem Rex sacrificus, übergeben.

§. 23. Ständeverfassung.

Die Organisation des Volkes selbst, seine Gliederung in Stände, ward durch diese Revolution vorerst nicht geändert. Nach der herrschenden Rechtsanschauung, ohne übrigens gesetzliches Verbot, fand kein Connubium zwischen Patriciern und Plebejern Statt.

Obgleich nach dem Sturze des Thrones seine eigentliche Bedeutung als Degenschaft des Königs verlierend, erhielt sich noch als eine Art Mittelstand zwischen Patriciern und Plebejern, zu dieser Zeit die Pflanzschule des Senats [2]), also auch des spätern Amtsadels, gewisser Maßen die Gentry Roms, der Ritterstand, nach der Servianischen Verfassung in 18 Suffragien geordnet, von denen 6 aus Patriciern, 12 aus den reichern, vornehmern Plebejern gebildet waren. Die Aufnahme in denselben war durch den Census equester bedingt [3]). Die Mitglieder dieses geschlossenen Ritterstandes, außer denen aber auch andere Reiterdienst thaten [4]), wie sie selbst nicht nothwendig im Heere und zu Roß dienten [5]), bekamen nun ein Pferd auf Staatskosten [6]), umgaben die Oberfeldherrn als eine Art Generalstab, erhielten besonders die Führerstellen im Heere, beschäftigten sich aber auch in späterer Zeit mit der Pachtung der Staats-

1) Sie hießen wahrscheinlich Anfangs Praetores als Inhaber des imperium militare und judices als die Träger der höchsten richterlichen Gewalt. Göttling l. c. S. 269.

2) Als principes juventutis. Liv. XLII, 61.

3) Manut. ad Cic. Orat. pro Quinctio p. 40 ed. *Richter*.

4) Die Equites legionarii.

5) In der Regel gab der Ritter mit dem 46 Lebensjahre den equus publicus ab. Augustus erlaubte ihnen sogar später es mit dem 35 abzugeben. Suet. Oct. 38.

6) Peter a. a. O. 298. — Sie sind also equites equo publico im Gegensatz der bloßen equites (legionarii).

einkünfte [1]). Als Abzeichen ihres Standes trugen sie ein prachtvolles gestreiftes Gewand [2]) und den goldenen Ring [3]).

§. 24. Staatsverfassung.

Der Senat, dessen Auctoritas sowohl für die Amtsthätigkeit der Consuln als für die Comitien bindend war, so daß eigentlich verfassungsmäßig ein Oberaufsichtsrecht desselben und eine Unmündigkeit des Volkes bestand, ward durch die Aufnahme von plebejischen Rittern, welche letzte daher Conscripti genannt wurden, ergänzt [4]).

Die Hauptcomitien des Volkes waren zwar diejenigen der Centurien, indessen bedurften die Beschlüsse derselben der Bestätigung durch die Curien, welche als eine Art erste Kammer und Pärsgericht neben ihnen bestanden.

Eine Lex Valeria (v. J. 509) dehnte zum Schutze der individuellen Freiheit die Provocation von den Aussprüchen der höchsten Magistrate, welche früher nur den Patriciern an die Curiatcomitien und nur von richterlichen Urtheilen zustand, dahin aus, daß sie jeder römische Bürger an die Centurien und selbst gegen eine Mult hatte [5]). Eine andere Lex Valeria de Candidatis entzog dem Senat und den Consuln das Recht, die Quästoren als Aufseher

---

1) Als Publicani. Peter a. a. O. S. 139. *Marquardt* hist. equitum l. IV, 1840. p. 18.

2) Die trabea. *Dion.* Hal. VI, 13.

3) *Plin.* H. N. XXXIII, 7. — Creuzer l. c. §. 98.

4) *Liv.* II, 1. — *Dion.* Hal. V. 31. — Göttling a. a. O. 373. — Peter a. a. O. 18.

5) Ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neque verberaret. *Cic.* de rep. II, 31. — Vergl. *Liv.* X, 9. Val. Max. IV, 1. 1. *Dion.* Hal. V, 19. — S. Rubino l. c. 440. — Göttling l. c. S. 374 ist wol mit Unrecht der Ansicht, daß die Provocation nicht gegen eine Mult gegangen sei. Wie die von Rubino angeführte Stelle des Livius (II, 29) dagegen spricht, so folgt aus der Verfassung, da nun die summa rerum bei dem Volke, das imperium der Magistrate also nur ein delegirtes war, daß eine Provocation gegen Strafverfügungen, die Leib und Leben berührten, an die Volksgemeinde Statt finden mußte.

des Staatsschatzes zu wählen, und die Candidaten zu Consuln frei zu bestimmen, indem vielmehr Jedem frei stehen sollte, sich zu melden.

Durch das erstere dieser Gesetze ward offenbar der Arm der Regierung gelähmt [1]). In Zeiten ruhiger Entwicklung mochte es mitwirken, diese volksgemäß zu erhalten, für diejenigen aber, wo Gefahren eine ungewöhnliche Energie der öffentlichen Gewalt erheischten, machte es eine Aushilfe nöthig, die der Senat darin fand, daß er auf kurze Zeit die volle königliche Gewalt (*Summum* imperium) einem Dictator verlieh [2]), später daß er den Consuln für eine Frist Exemtion von dem Gesetze gab.

Die Anwartschaft auf die höhern Staatsstellen war noch ausschließlich bei den Patriciern, welche nach dem religiösen Glauben allein die Auspicien haben konnten.

So lange nach der Vertreibung des Königs die Furcht vor der Wiederkehr desselben und der Kampf mit seinem Anhange dauerte und das gesammte Volk, wie in dem Kriege mit Porsena harte Schläge des Unglücks trafen, bestand die Einigkeit zwischen Patriciern und Plebejern. Kaum war aber die Besorgniß vor äußern Feinden verschwunden, als der innere Zwist heftiger als jemals hervorbrach. Die Patricier erlaubten sich Uebergriffe in die Gerechtsame der plebejischen Gemeinde und mißbrauchten das Schuldgesetz, welches die persönliche Haft des Schuldners verfügte, mit unerträglicher Härte. Dieß veranlaßte den Auszug der Plebejer auf den heiligen Berg (im J. 493), thatsächlich die Zerreißung des Staates, indem bisher dieselben in einer Art politischer Unterwürfigkeit und Unmündigkeit gehalten worden waren.

Die bedenkliche Lage des Staates, der von außen durch Volsker und Aequer bedroht war, bestimmte die Patricier zu einem Vergleich (foedus), dessen einzele Bestimmungen, da er durch die Fetialen unter den Schutz und die Garantie der Götter gestellt ward, geheiligte Satzungen [3]) genannt wurden. Die Plebejer erhielten

1) Appius klagte auch: Id adeo malum ex provocatione natum: quippe minas esse Consulum non imperium, ubi ad eos, qui una peccaverint, provocare liceat. *Liv.* II, 29.

2) Vergl. Niebuhr R. Geschichte I, 625 (3. Aufl.).

3) Leges sacratae.

Befreiung von der Schuldknechtschaft, ein wichtigeres Recht aber in der Unverletzlichkeit ihrer Vorsteher [1]), der Tribunen, nunmehr der verfassungsmäßigen Schirmvögte ihrer Freiheiten, durch welche, indem sie gegen die Aussprüche der Consuln ihr Veto einlegen konnten [2]), das Valerische Gesetz wegen der Provocation erst lebendige Kraft erhielt. Außerdem gewannen sie in den zwei Aediles plebis Beamte mit richterlicher Gewalt, welchen die polizeiliche Fürsorge für ihre materielle Wohlfahrt, namentlich auch die Aufsicht über Maß und Gewicht und die Handhabung der Zins- und Ackergesetze oblag.

Dieser Vergleich, scheinbar die entgegengesetzten Parteien vermittelnd, gab, indem die plebejische Gemeinde in dem verfassungsmäßigen Organ der Vertheidigung natürlich auch ein solches des Angriffs gewann [3]), der thatsächlichen Zerreißung des Staates nunmehr die Form des Rechtes. Rom erscheint von dort an als ein *Doppelstaat*.

Bald nach dem Auszuge und dieser verfassungsmäßigen Sicherstellung der Volksfreiheiten erzwangen die Tribunen bei Gelegenheit der Anklage gegen Coriolan das Recht, diejenigen, welche an den geheiligten Satzungen gefrevelt hatten, vor die Tributcomitien, welche somit zuerst als politische Versammlungen des Volkes und öffentlicher Gerichtshof erscheinen, zu laden [4]). Die Versammlungen des Römischen Volkes waren seitdem dreifache:

a) Comitia Curiata, in welchen die nach aristokratischem Princip [5])

1) Die Tribunen selbst waren schon früher da, als Vorsteher der Tribus (S. oben §. 20); ihr Rechtsverhältniß zur Plebs darf also nicht als dasjenige bloßer Mandatare gefaßt werden.

2) Auxilii latio adversus consules. *Liv.* II, 33. — Vergl. Niebuhr R. Geschichte I, 680 (3. Aufl.).

3) Ich bin in Furcht und Besorgniß, daß wir zwei Staaten bilden — sagte schon Menenius darüber. *Dion.* VI, 88. — Plébéiens qui avoient obtenu les Tribuns pour se défendre, s'en servirent pour attaquer. *Montesquieu* Consid. (ch. 8) p. 68. ed. Deux-Pont.

4) *Dion.* VIII, 17—49.

5) — scriptum est: Cum *ex generibus hominum* suffragium feratur, *curiata comitia* esse; cum *ex censu et aetate*, *centuriata*; cum *ex regionibus et locis*, *tributa*. Gell. XV, 27. 1. seq.

oder nach Geschlechtern geordneten Patricier, wahrscheinlich unter Vorsitz des Pontifex Maximus, über die Verhältnisse des Staates stimmten;

b) **Comitia Centuriata**, in denen das Volk nach einem timokratischen Princip, nämlich nach dem **Census** geordnet auftrat;

c) **Comitia Tributa**, in denen es nach dem demokratischen Princip, nämlich nach örtlichen Gemeinden, außerdem ohne Auspicien und religiöse Feierlichkeiten, abstimmte.

Der Entwicklungsgang des römischen Staatslebens, in welchem die patricischen Institutionen in dem Maße an Bedeutung verloren, als die plebejischen erstarkten, zeigt sich am deutlichsten in dem Verhältniß dieser Comitien, indem immer mehr Rechte von den Curien und selbst den Centurien auf die Tribus übergiengen.

§. 25. Entwicklung der Verfassung von der Secession an bis zur Decemviralgesetzgebung. (493—451.)

Die Tribunen waren bisher in den Centuriatcomitien gewählt und von den Curien bestätigt worden. Der Tribun Volero Publilius setzte aber im Jahr 471 v. Ch. 282 d. St. ein Plebiscit durch, daß dieselben forthin in den Tributcomitien ohne die Ermächtigung des Senates und Bestätigung durch die Curien gewählt werden sollten [1]). Die Plebs gewann damit das Recht, entschlossene, ihrer Sache treu ergebene Männer zu wählen. Seitdem waren auch die Patricier bei den Tributcomitien nicht mehr gegenwärtig.

Wie sich für jedes Volk im Fortgange seiner Entwicklung das Bedürfniß hervorthut, das Recht, welches ursprünglich in unbestimmter Anschauung aufgefaßt wird und nur in Parömien und symbolischen Formeln eine bestimmtere Fassung hat, zu schreiben, d. h. ihm unter öffentlicher Autorität in dem Element der Sprache, welche der Boden ist, der die geistigen Gestaltungen des Menschenlebens trägt, eine genauere Bestimmung und dauernde Feststellung zu geben; so war dieses Bedürfniß in Rom doppelt dringend, weil sich die

---

1) *Liv.* II, 57. — *Dion.* IX, 43.

2) *Liv.* II, 56. — *Zon.* VII, 17. Vergl. Peter l. c. S. 38.

Rechtsprechung in der Hand der Patricier befand, welche so leicht die auf flüssiger, mehrdeutiger Anschauung beruhende Rechtsregel zu ungerechter Förderung ihres Interesses mißbrauchen konnten und ohne Zweifel oft mißbrauchten.

Der Tribun Terentillus Arsa (J. d. St. 291), stellte daher den Antrag, daß eine Commission von fünf Männern zur Aufzeichnung der Gesetze niedergesetzt würde, die zugleich die Schranken der willkürlichen Macht der Magistrate, namentlich der Consuln, und die Bollwerke der bürgerlichen Freiheit wären [1]).

Nach einem mehrjährigen heftigen Kampfe, in welchem aber die Plebejer, wie namentlich durch die **Lex Icilia** (i. J. 456 v. Ch.), welche ihnen den Aventinus einräumte [2]) und durch die **Lex Aternia de multis** (i. J. 454 v. Ch.), welche ein Maximum der Disciplinarstrafen feststellte, vielfach Vortheil und Befestigung ihrer Freiheiten gewannen, gaben die Patricier auch hierin nach.

III. Abschnitt.

Von der Decemviralgesetzgebung bis auf die Lex Maenia. (451—286).

§. 26. Die Decemviralgesetzgebung.

Die Gesetzgebung durch die Decemvirn ist ein so bedeutender tiefeingreifender Vorgang in der Entwicklung der römischen Verfassung, daß sehr zu beklagen ist, wenn gerade über sie die Nachrichten so sparsam sind, daß Vieles durch Schlüsse ergänzt werden muß.

Mit dictatorischer Gewalt bekleidet traten die **Decemviri legibus scribundis** am 15 Mai 451 ihr Amt an. Die Hauptaufgabe derselben war, beide Stände unter gleichen Formen des öffentlichen

---

1) — ut quinque viri crearentur legibus de imperio consulari scribendis: quod populus jus in se dederit, eo consulem usurum, non ipsos libidinem ac licentiam suam pro lege habituros. *Liv.* III, 9.

2) *Dion.* X, 32.

Lebens zu verbinden. Zu diesem Ende ordneten sie, während die 18 Suffragia und die fünf beigeordneten Centurien unverändert, die vier städtischen Tribus aber ausgeschlossen blieben [1]), die 170 Centurien in die 17 ländlichen Tribus, so daß auf jede zehen kamen und von dort sowohl die Zahl der Tribus als diejenige der Centurien eine offene blieb. Jede Tribus ward wieder in zwei Klassen, die der Seniorum und Juniorum geschieden. Die mit Auspicien begabten Comitia Tributa erschienen durch diese Wiederaufnahme der Patricier, als eigentliche Nationalversammlung, so daß die Plebiscite allgemeine Gesetzeskraft erhielten [2]). Die Gerichte über Capitalverbrechen wurden jedoch den Tributcomitien entzogen und den Centurien übertragen [3]), ebenso das Tribunat aufgehoben, dafür aber auch bestimmt, daß keine Obrigkeit ohne Provocation mehr erwählt werden sollte [4]), damit das Recht ferner nicht mit der Willkür der Magistrate zusammenfalle [5]). Das gemeine Recht ward in zehen Tafeln, zu denen später noch zwei kamen [6]), durch Aufzeichnung festgestellt, das Gewohnheitsrecht (die Mores majorum) aber, sofern es dem geschriebenen entgegenstand, außer Rechtskraft gesetzt [7]). Beide Stände erhielten Gleichstellung im Genuß des Bürgerrechtes und in Beziehung auf die Gerichtsverwaltung, indem die Verschiedenheit der Gerichtshöfe wegfiel [8]). Selbst die Clienten wurden den übrigen Plebejern gleichgestellt, so daß, obwohl sie meist auf den Ländereien der Patricier saßen,

---

1) Peter a. a. O. S. 46.

2) Peter a. a. O. S. 71.

3) *Cic.* de legg. III, §. 44.— Niebuhr R. Geschichte II, 113.

4) *Liv.* III, 55. — *Cic.* de republ. II, §. 54.

5) — ἵνα μὴ συναπίπτῃ τὰ κοινὰ δίκαια ταῖς τῶν ἀρχόντων ἐξουσίαις. *Dion.* Hal. II, 27. — Peter a. a. O. S. 72.

6) Entweder durch das zweite Decemvirat oder durch die Consuln L. Valerius und M. Horatius (Diod. Sic. XII, c. 26). Niebuhr a. a. O. II, 120.

7) Quodcumque postremum populus jussit id jus ratumque esto. *Liv.* VII, 17. — Göttling a. a. O. S. 322.

8) Sie erhielten nach dem Ausdruck der Griechen Isonomie und Isegorie. *Dion.* Hal. X, 1.; — aequatae leges. *Liv.* III, 31. Niebuhr R. Gesch. II, S. 113. Peter a. a. O. S. 73.

die Erbunterthänigkeit aufhörte [1]). Privilegien wurden für die Zukunft untersagt [2]).

Gleichwol war die Gleichstellung beider Stände keine vollkommene. Ein großer Theil der höhern Magistrate blieb den Patriciern vorbehalten und das Bestätigungsrecht der Curien bestehen. Die Decemvirn begiengen sogar den Fehler, das Connubium zwischen Patriciern und Plebejern, dessen Unstatthaftigkeit früher bloß auf der Standesansicht oder Notorietät beruhte, gesetzlich zu verbieten, so daß das Kind der ärgern Hand folgte [3]).

§. 27. Fortbildung der Verfassung. (449—286.)

Die Decemviralgesetzgebung hatte, indem das Institut der Clientel durch Aufnahme der Clienten unter die Plebejer aufgehoben, wahrscheinlich das Commercium im quiritarischen Eigenthum eingeführt ward [4]), und nachdem die Plebejer den Zugang zu manchen öffentlichen Aemtern gewonnen hatten, die Grundlage des Patriciats als eines grundherrlichen Adels gebrochen. Es war ferner durch sie an die Stelle des auf unbewußtem Grunde ruhenden Herkommens (Mores majorum), wenn auch die Macht desselben noch oft hervorbrach, das helle bewußte Gesetz, die rein menschliche Institution getreten. Insofern bildet dieselbe eine Epoche in der Entwicklung des römischen Volkes.

Indeß blieb die Verfassung noch immer unvollständig, indem ihre Formen dem Zustand der Entwicklung der Gesellschaft nicht angemessen waren, so daß die Kräfte der letztern nicht in Gleichgewicht und Ruhe kamen. Der Zustand einer solchen Gesellschaft ist demjenigen eines unreifen Weltkörpers zu vergleichen, in welchem sich

---

1) Niebuhr a. a. O. II, 112.

2) Privilegia ne irroganto. *Cic.* de legg. III, 29. — Niebuhr a. a. O. II, 115.

3) *Dion.* X, 60. — Duabus tabulis iniquarum legum additis, quibus etiam, quae disjunctis populis tribui solent connubia, haec illi ut ne plebi cum patribus essent, inhumanissima lege sanxerunt. *Cic.* de rep. II, §. 63. Peter a. a. O. S. 86.

4) Niebuhr R. Geschichte II, S. 119.

noch nicht alle Kräfte in angemessenen Formen ergossen haben und der daher beständig durch unterirdische Eruptionen erschüttert wird.

Die Einrichtung, daß ein decemvirales Collegium an der Spitze des Staates stand, dessen Dauer wahrscheinlich beabsichtigt war, ward bald durch eine Revolution, welche der Frevel des Appius Claudius veranlaßte, aufgehoben und es übernahmen wieder zwei Consuln, L. Valerius und M. Horatius, die oberste Leitung (i. J. 449). Beide stellten die Bollwerke der Freiheit her. Die Lex Valeria de provocatione ward von Neuem sancirt. Ein zweites Gesetz derselben führte das Institut der Tribunen und Aedilen des Volkes wieder ein und erneuerte ihre Unverletzlichkeit. Ein drittes endlich bekräftigte, wahrscheinlich weil sich die Patricier abgesondert hatten [1]), eine schon von den Decemvirn gegebene Bestimmung, daß die Plebiscite allgemeine Gesetzeskraft haben sollten [2]). Besonders dieses letzte Gesetz wirkte entscheidend auf die Umbildung der Verfassung, indem es den Einfluß der Curiat- und Centuriat-Comitien, in denen das Volk unter aristokratischen und timokratischen Formen zusammentrat, in demselben Maße minderte, als es denjenigen der rein demokratischen Tribut-Comitien vermehrte [3]).

Die Folgen zeigten sich schon in der nächsten Zeit, wo die Tribunen den Kreiß der plebejischem Rechte mit glücklichem Erfolge zu erweitern strebten.

Zuerst (i. J. 445 v. Ch.) stellte der Tribun C. Canulejus den Antrag, daß das Gesetz, welches das Connubium zwischen Patriciern und Plebejern verboten hatte, aufgehoben werde und dem Volke frei stehen solle, die Consuln auch aus den Plebejern zu wählen. Den erstern Theil seines Antrags setzte er wirklich durch. In dem Maße, als nach dieser Bestimmung die Ehen zwischen Patriciern und Plebejern häufiger wurden, mußte sich, da für die dadurch gegründeten Familien die Auspicien und die Sacra privata,

---

1) Göttling a. a. O. S. 317.

2) — ut quod *tributim* plebes jussisset, populum teneret. *Liv.* III, 55.

3) — qua lege tribuniciis rogationibus acerrimum telum datum est. *Liv.* III, 55.

welche nur die patricischen Geschlechter hatten, wegfielen, die patricische Geschlechterverfassung auflösen [1]).

Dem andern Theil des Antrags, den die Tribunen hartnäckig festhielten, suchten die Patricier, unter dem Vorwand, daß ein Plebejer, da er die Auspicien nicht habe, nicht Consul sein könne, durch die Uebereinkunft auszuweichen, daß Kriegstribunen mit consularischer Gewalt an der Stelle der Consuln und zum Theil aus den Plebejern gewählt werden könnten. Während des Zeitraums von 445 bis 367 standen daher abwechselnd Kriegstribunen und Consuln an der Spitze des Staates, die Patricier wußten es aber durch ihren Einfluß auf die zum Theil für die öffentlichen Interessen gleichgiltigen Plebejer dahin zu bringen, daß selbst die erstern lange Zeit nur aus ihrem Stande gewählt wurden.

Uebrigens ward bei dieser Gelegenheit auch aus der Amtsgewalt der Consuln die Besorgung der Bürgerschatzung [2]) und die daran geknüpfte Sittenpolizei [3]) ausgeschieden und zwei besondern curulischen Beamten, den Censoren, übergeben. Die Gewalt derselben, neben der in feste Gränzen eingeschlossenen und unter sehr bestimmten Formen stehenden richterlichen eine wohlthätige Ergänzung der öffentlichen Macht des Staates, entwickelte sich im Verlaufe der Zeit zu großer Ausdehnung. Sie hatten das Recht zu verordnen [4]) und eine in Beziehung auf die Sittenpolizei sich jedoch auf Ehrenstrafen beschränkende Strafgewalt [5]) wegen Unsittlichkeiten, die vor den Gerichtshöfen nicht verfolgt werden konnten [6]): Grausamkeit gegen

1) Die Patricier klagten daher auch — C. Canulejum: *colluvionem gentium,* perturbationem auspiciorum publicorum privatorumque afferre, ne quid sinceri, ne quid incontaminati sit, ut discrimine omni sublato nec se quisque *nec suos noverit. Liv.* IV, 2.

2) Censio, arbitrium formulae censendi. — Vergl. Göttling l. c. 331 ff. — Jarke Versuch einer Darstellung des censorischen Strafrechtes. Bonn 1824.

3) Censura, disciplina morum.

4) Edicta censoria.

5) Jus animadvertendi; — animadversio, castigatio, notatio. Göttling l. c. 340.

6) Dieß konnten nach der römischen Rechtsanschauung und Gerichtsverfassung nur solche, welche als öffentliche Verletzung der sitt-

Sklaven, schlechte Erziehung der Kinder, Schwelgerei, Lügenhaftigkeit, Meineid, Hagestolzenschaft, Mißbrauch der Amtsgewalt u. s. w.

Die ganze Zeit, während deren übrigens Rom in seinen Kriegen gegen die ausonischen Völker und die Etrusker nicht unglücklich war, verrinnt in einem beständigen Kampf zwischen dem Senat und den namentlich auf angemessenere Agrargesetze dringenden Volkstribunen, bis das Unglück durch die Gallier über Rom kam (i. J. 490), welches auch auf die innern Verhältnisse der Stadt von tiefem dauerndem Einfluß war, indem die meisten Urkunden, in denen die Erinnerungen der Patricier niedergelegt waren, untergiengen [1]), aber auch der Stand der Plebejer tiefer in Armuth und Verschuldung gerieth, und dadurch neuen Bedrückungen von Seiten der Patricier ausgesetzt ward.

Heftiger entbrannte, nachdem die Gallier vertrieben und die Verhältnisse zu den benachbarten Völkern wieder geordnet waren, der innere Kampf der Partien, indem zu den Beschwerden wegen ungleicher Ackervertheilung nun diejenigen über Bedrückung der Plebejer durch das harte Schuldgesetz kamen [2]). Endlich traten, um die Verhältnisse des Staates entscheidend zu regeln, die Tribunen C. Licinius Stolo und L. Sextius (i. J. 376) mit vier Rogationen auf:

3) daß vom Kapital der Schulden der Betrag der bisher erlegten Zinsen abgezogen und der Ueberrest in drei jährlichen Terminen zu gleichen Theilen abgezahlt werden;

2) daß Niemand mehr als 500 Jugera Ackerland besitzen [3]);

---

lichen Lebensordnung des Staates (κοινὸν ἀδίκημα τῆς πόλεως, *Dion.* Hal. Exc. p. 2337 ed. *Reiske*) galten.

1) — si quae in commentariis pontificum, aliisque publicis privatisque erant monumentis, incensa urbe pleraeque interiere. *Liv.* VI, 1.

2) *Liv.* VI, 35.

3) Niebuhr (Röm. Gesch. II, 349) hat zu beweisen gesucht, daß es sich dabei nur um das Staatsland (Ager publicus) gehandelt, wie später bei der Lex Sempronia, dagegen aber K. D. Hüllmann (Staatswirthschaftlich-geschichtliche Nebenstunden. 1843. S. 1 ff.) nicht unwahrscheinlich ausgeführt, daß die Rogation des Licinius wirklich ein Maß der Privatländereien festgestellt habe. Als unrecht-

3) daß künftig nicht mehr Militärtribunen, sondern Consuln, und zwar einer nothwendig aus den Plebejern, und
4) daß die sibyllinischen Bücher durch ein Collegium von zehen Männern, zur Hälfte aus den Plebejern, aufbewahrt werden sollten.

Zehen Jahre nach einander zu Tribunen gewählt, betrieben sie mit eiserner Beharrlichkeit ihre Rogationen und setzten sie endlich (i. J. 366), als die Sache soweit gekommen war, daß ein Auszug der Plebejer und der Bürgerkrieg bevorstand [1]), mit der Einschränkung durch, daß den Patriciern die Bestellung eines Prätors und curulischer Aedilen aus ihrem Stande zugegeben ward.

Die Scheidung der Prätur von dem Consulat war zugleich diejenige der richterlichen von der Regierungsgewalt. Seine Gewalt übte der Prätor später so aus, daß er nach Einleitung des Processes für die Entscheidung der Sache einen Richter (Judex) gab, den Richterspruch als amtliche Entscheidung aussprach und für die Vollstreckung sorgte.

Ihrer Vollendung entgegengeführt ward die Umbildung der Verfassung durch die Gesetze, welche der plebejische Dictator Q. Publilius Philo (i. J. 337 v. Ch.; d. St. 416) hinzufügte:

1) das erste bekräftigte die Lex Valeria, daß die Plebiscite für alle Bürger Verbindlichkeit haben sollten;
2) das zweite bestimmte, daß der Senat zu einem Gesetzvorschlag, der an die Centurien gieng, im Voraus die Bestätigung geben mußte, womit das Veto der Curien wegfiel;
3) das dritte endlich dehnte die Theilung der Gewalt zwischen beiden Ständen auch auf die Censur aus [2]).

---

mäßige Besitzer hätte derselbe die Reichen bezeichnet, welche nach den Bestimmungen des harten Schuldgesetzes in den Besitz der ihnen verpfändeten Privatländereien armer Bürger gelangt seien. Von manch' Anderm abgesehen, spricht hierfür allerdings auch der Umstand, daß Licinius selbst, der als Plebejer keine Staatsländereien inne haben konnte, wegen arglistiger Uebertreibung seines eigenen Gesetzes bestraft ward. *Liv.* VII, 16. *Val. Max.* VIII, 6, §. 3. Vergl. jedoch Göttling l. c. 351.

1) *Liv.* VI, 43.

2) Dictura popularis et orationibus in patres criminosis fuit, et

Den Schlußstein erhielt das neue Gebäude der Verfassung durch das Gesetz, welches die zwei Volkstribunen Q. und Cn. Ogulnius (i. J. 300 v. Ch.; 453 U. c.) durchsetzten, nach welchem auch den Collegien der Pontifices und Augurn eine bestimmte Anzahl Mitglieder [1]) aus den Plebejern beigegeben werden mußten.

Nochmals bekräftigt wurden die Publilischen Gesetze durch die **Lex Maenia et Hortensia** (i. J. 286), nach welcher erstern der Senat seine Ermächtigung für die Centuriat-Comitien, die somit zur leeren Form ward, im voraus geben mußte [2]), was durch die letztere auf die Tribut-Comitien ausgedehnt ward [3]).

So war also zu der Zeit, wo Rom mit der Einnahme von Tarent (i. J. 272) seine Herrschaft über ganz Italien ausgedehnt hatte, auch ein Stadium in der Entwicklung seiner Verfassung abgelaufen, indem der plebejische Staat die Patricier nach Auflösung ihrer Institutionen in sich aufgenommen hatte. Von hier an beginnt eine neue bereits vorbereitete Entwicklung.

IV. Abschnitt.

Von der Lex Maenia bis zum Sturze der Republik (v. 286—30 v. Ch.).

§. 28. Weltherrschaft Roms.

Nach der Unterwerfung von Italien gieng Rom mit Riesenschritten der Weltherrschaft entgegen. Siegreich bestand es den dreifachen Kampf mit Karthago, welches zerstört ward (i. J. 146). Die

quod tres leges secundissimas plebi, adversas nobilitati tulit: unam *ut plebiscita omnes Quirites tenerent;* alteram, *ut legum, quae comitiis centuriatis ferrentur, ante initum suffragium patres auctores fierent;* tertiam, *ut alter utique ex plebe, quum eo ventum sit, ut utrumque plebejum consulem fieri liceret, censor crearetur. Liv.* VIII, 12.

1) *Liv.* X, 6. — Das Collegium der Pontifices bestand, außer dem Pontifex Maximus aus acht, dasjenige der Augurn aus neun Mitgliedern.

2) *Cic.* Brut. §. 55. — Vergl. Peter l. c. S. 92.

3) *Plin.* hist. nat. XVI, 10; *Gell.* XV, 27, 4; *Gajus* I, §. 3. Peter a. a. O. S. 93 ff.

Schlachten bei Kynoskephale (i. J. 197) und bei Pydna (i. J. 168) gaben ihm die Herrschaft über Macedonien, so wie diejenige bei Antiochia (i. J. 199) über Syrien. Korinth theilte das Schicksal von Karthago (i. J. 146), und Griechenland ward eine Provinz. Gleiches Schicksal hatten Lusitanien (i. J. 146—140) und nach dem Fall von Numantia (i. J. 133) Spanien.

So war die civilisirte Welt seinem Scepter unterworfen. Die Könige, welche noch regierten, waren von ihm abhängig; in der Stadt selbst wurden sie nur als Gefangene, Schutzflehende oder vor Gericht Geladene gesehen.

§. 29. Mißverhältnisse in der Verfassung.

Gerade aber zu der Zeit, wo das stolze Rom das Scepter der Welt trug, beginnen die Mißverhältnisse seiner Verfassung deutlich hervorzutreten, die Säulen derselben zu wanken und Alles deutet auf den Sturz der Republik.

Die höchste Gewalt (Summa imperii) war in Rom bei dem Volke, soweit dieses theils zu dem Senat, theils zu dem in Comitien zusammentretenden Volke organisirt war. Eine Gebundenheit des Volkswillens unter den Senat und folglich eine Einheit bestand, so lange als die Comitien nur durch einen Magistrat berufen werden konnten und der Ermächtigung des Senates bedurften. Dieses Band aber ward durch das Mänische und Hortensische Gesetz zerrissen, da seitdem, was früher nur einzeln und zwar zuerst im J. 449 vorgekommen war, die Tribunen ihrer ursprünglichen Bestimmung nach Schirmvögte der Freiheit, nunmehr aber Theilnehmer an der Regierungsgewalt, die Tribut-Comitien zusammen berufen und in denselben ohne Ermächtigung des Senates über Gesetze konnten abstimmen lassen [1]. Der Senat und das von dem Tribunen geleitete Volk traten auf diese Weise als Parteien einander gegenüber.

Der Senat hatte zwar im Allgemeinen die Vorentscheidung und die Leitung der auswärtigen Angelegenheiten, namentlich die Ernennung der Feldherren und Statthalter, war aber durch die Intercession der Tribunen und die Rechte der Comitien beschränkt.

---

1) Vergl. *Cic.* de legg. III, 8. — *Liv.* XLII, 32.

Das in den Comitien zusammentretende Volk übte das Recht der Zustimmung zu den ihm vorgetragenen Gesetzen und insoweit die höchste Regierungsgewalt, als es die Aemter übertrug, die Magistrate zur Rechenschaft ziehen und die Provocation von ihnen annehmen konnte. Das Verhältniß der Comitien, von denen diejenigen der Curien natürlich nicht mehr in Betracht kommen, war im Allgemeinen folgendes: Die Centuriatcomitien, als die bedeutendern [1]) und förmlichern [2]), wählten die höhern Magistrate [3]), hatten die Entscheidung über Krieg und richteten in Capitalsachen. Die Tributcomitien dagegen, als die minder bedeutenden [4]), hatten die Wahl der niedern Magistrate und entschieden nicht selten in Angelegenheiten der Verwaltung [5]).

Ein Mangel der Römischen Republik, wie fast jeder [6]), war der, daß die eigentliche Regierungsgewalt, die als die lebendig bestimmende die höchste sein sollte, der Hauptsache nach als untergeordnetes System, als bloße Magistratur auftrat. Da jede Gewalt nach dem streben wird, was sie ihrer Natur nach ist, so war es ganz natürlich, daß die mit dem Imperium bekleideten Beamten sich die höchste Gewalt anzumaßen suchten, was ihnen, als in ihren Instrumenten Bürgersinn und Achtung vor den Gesetzen erloschen waren, auch gelang.

Was diesen Mangel eine Zeit lang verhüllte, aber zu Mißständen anderer Art führte, war die Zersplitterung der öffentlichen Gewalten, namentlich der Regierungsgewalt, in die sich die Consuln, Prätoren und Censoren in einer Weise theilten, die eine organische Gliederung nicht genannt werden kann, bei der die Aemter, vielmehr zur Befriedigung persönlicher Leidenschaft und verwerflicher Parteiinteressen mißbraucht werden konnten [7]).

---

1) Comitia majora.

2) — auspicato quae fiunt. *Liv.* V, 14.

3) *Gell.* XIII, 15. — Schweppe l. c. 180.

4) Com. leviora. *Cic.* pro Planco. c. 7.

5) Walther Rechtsgeschichte. S. 131. — Peter a. a. O. S. 114.

6) Weßhalb auch Montesquieu der Republik räth, sich möglichst still zu verhalten. Grand. ed. decad. des Romains. ch. 9.

7) Ueber die willkürliche Verwaltung der Justiz war allgemeine Klage. Von den Gerichten, wo sie über angeklagte Beamte entscheiden sollten,

§. 30. Ständeverfassung.

Was den Sturz der republikanischen Verfassung beschleunigen mußte, war die Desorganisation der Gesellschaft.

Seitdem die Herrschaft des grundherrlichen Adels gebrochen war, hatte sich aus patricischen und plebejischen Familien ein neuer Adel gebildet, dessen Princip der Besitz der öffentlichen Aemter war. Dieser Amtsadel [1]) war zwar nicht gesetzlich geschlossen, erstrebte aber wie jeder in seinem Ahnenwesen [2]) Ausschließlichkeit, indem er diejenigen, die nicht von den herrschenden, gewisser Maßen durch die Aufnahme (Cooptation) geweihten Familien abstammten, als Emporkömmlinge [3]) unwillig ertrug. Er unterschied sich in den senatorischen Stand, welcher zum Senat berechtigende Aemter bekleidete, die Nobilität in engerm Sinne, und in den Ritterstand, welcher sich vorzugsweise mit dem Pacht der Staatseinnahmen beschäftigte.

Die Mitglieder dieses Amtsadels [4]) besaßen in der Verwaltung der öffentlichen Aemter, namentlich der Provinzen, die sie ausplünderten [5]), eine unerschöpfliche Fundgrube des Reichthums. Die ganze

---

galt dasselbe, was von denjenigen unter den Decemvirn: — καὶ δικαστήρια ἐκ τῶν ἑταίρων ἀποδεικνύμενα, οἳ διημείβοντο ἀλλήλοις καταχαριζόμενοι τὰς δίκας. *Dion.* X, 60. — Ueber den Mißbrauch der Censur vergl. *Dion.* XL, 43.

1) Nobilitas.

2) Die zu ihm gehörigen Familien hatten das Jus imaginum als das Recht, die Bilder der Ahnen, welche höhere Staatsämter bekleidet hatten, öffentlich aufzustellen. Val. Max. VIII, 15, 2.

3) Homines novi. *Cicero* epist. ad Fam. I, 7.; — antea (ante Ciceronem) pleraque nobilitas — quasi pollui consulatum credebat, si eum quamvis egregius homo novus adeptus foret. *Sall.* Cat. XXIII, 5.

4) Außer Nobiles hießen sie auch Optimates, boni viri. Vergl. §. 11. Anm. 1.

5) Wie schon um das Jahr 198 v. Ch. ein Lex Porcia bestimmt hatte, was die Statthalter in der Provinz fordern durften; so ward im J. 149 (604 n. c.) durch eine von dem Volkstribun L. Calpurnius Piso Frugi rogirte Lex de pecuniis repetundis den Provinzen eine Klage gegen dieselben gegeben. Allein die mit dem Imperium

äußere von ihnen geleitete Politik Roms gieng daher in dieser Zeit nur auf Eroberung, Beute und Erpressung des Markes der Provinzen [1]). Der übermäßige Reichthum führte dann natürlich zu Luxus, Schwelgerei und regelloser Sitte.

Im Gegensatz zu der Nobilität wird von der übrigen Masse des Volkes der Ausdruck: **Plebs, Homines populares** gebraucht.

Noch ein anderer Gegensatz, dem ehemaligen zwischen Patriciern und Plebejern nicht unähnlich, bestand in der Republik und war schon um diese Zeit zu einer Spannung gediehen, welche früher oder später zu einem Bruch in der Verfassung führen mußte. Nur eine geringe Anzahl von viertausend Römern genoß die volle Bürgerehre, namentlich die politischen Befugnisse, das Stimm- und Aemterrecht, die übrigen Italiker waren davon ausgeschlossen, und hatten entweder als Bundesgenossen zwar freie Verfassung im Innern, aber ohne politische Rechte, höchstens bloßes Verkehrsrecht, wie die Latiner, oder standen als Deditici, ausgeschlossen von allen Rechten der Civität, zu der Republik im Verhältniß der Unterthänigkeit. Mehrfach erhoben die letztern Anspruch auf den Genuß des Bürgerrechts, wurden aber stets mit Starrsinn zurückgewiesen.

§. 31. Agrarverfassung.

Zu diesen Mißverhältnissen kam nun noch, daß das Gütersystem eine der unglücklichsten Formen angenommen hatte.

Die Optimaten, welche die großen Lehngüter vom Staate besaßen [2]), besetzten nicht bloß das anliegende Staatsland nach Gefallen [3]), sondern kauften auch die angränzenden Hübner aus und bildeten so ausgedehnte Großgüter. Zugleich verschwand das frühere Hübnersystem, bei welchem die Grundherren zu rechtlich zwar widerruf-

---

bekleideten Beamten wußten die gesetzlichen Bestimmungen in der mannigfachsten Weise zu umgehen und die Einrichtung der meist aus Senatoren zusammengesetzten Gerichte gab dem Kläger keine Sicherheit seines Rechtes.

1) Peter a. a. O. 122 ff.

2) F. Ch. Schlosser Universalhist. Ueberſicht II, 195.

3) *Liv.* XLII, 1.

lichem, dem Gebrauche aber nach erblich fortgehendem Besitz einzele Huben ihres Landes an Clienten, später an Römische Bürger und freie Italiker [1]) vergaben, die in der überkommenen Kothe einen eigenen Hausgott hatten und die Kinder in frommer patriarchalischer Sitte erzogen. An ihre Stelle trat, indem die armen Schützlinge von dem väterlichen Erbe verstoßen wurden [2]), die Bewirthschaftung durch, zum Theil gefesselte [3]) Sklaven, diese lebendigen Maschinen der alten Welt —; eine Bewirthschaftung, die bei dem Anbau von Handelsgewächsen, Wein und Oel, und bei ausgedehnten Weiden einen größern Gelbertrag lieferte.

So verschwand in Italien der erblich angesessene Bauernstand, nach Cato's eigener Angabe, derjenige, der die herzhaftesten Männer und die bravsten Krieger erzeugt [4]), und an seine Stelle traten gebrandmarkte Sklaven [5]), die keinen eigenen Herd hatten, die kein Band der Liebe an das Vaterland knüpfte — Nur in dem Gebiet der *Städte* erhielt sich ein anderes Wirthschaftssystem, indem sie ihre *öffentliche* Ländereien in Erbpacht gaben [6]).

Die von dem väterlichen Herd vertriebenen Bürger aber mehrten *die* Masse der Eigenthumlosen, die, ohne Tugend und Gefühl für das Vaterland, den Lüsten der Reichen dienten und sich für ehrgeizige verrätherische Plane zu geschmeidigen Werkzeugen boten [7]).

---

1) Niebuhr Röm. Geschichte II, 371.

2) Deine Habsucht, nimmer satt
Verrückt den Markstein jedes nahen Ackers,
Und du überschreitest stets
Des Schützlings Gränzrhain; — ausgestoßen wandern
Weib und Mann; er trägt im Schooß
Der Väter Hausgott und die armen Kinder. *Horat.* Carm. II, 18.

3) Compediti. *Cato* de re rust. c. 56 (57).

4) *Cato* de re rust. c. 1.

5) — ὥστε ταχὺ τὴν Ἰταλίαν ἅπασαν ὀλιγανδρίας ἐλευθέρων αἰσθέσθαι, δεσμωτηρίων δὲ βαρβαρικῶν ἐμπεπλῆσθαι, δι' ὧν ἐγεώργουν οἱ πλούσιοι τὰ χωρία, τοὺς πολίτας ἐξελάσαντες. *Plut.* Tib. Gracch. c. 8. — *Plin.* h. nat.

6) Als ager vestigalis. Schweppe Röm. Rechtsgesch. §. 234.

7) Schlosser a. a. O. S. 281.

Alle einsichtsvollen und edeln Römern klagten über diesen Zustand der Gesellschaft [1]).

§. 32. Verfall der Religion.

Was aber mehr als Alles die Haltlosigkeit der bestehenden Zustände anzeigte, war der **Verfall der Religion**, der immer damit anfängt und sich darin zeigt, daß die Größern und Klügern über den Glauben des Volkes, der nun zum Aberglauben wird, hinaus sind und ihn als Mittel des Trugs und der Täuschung benutzen. Ueber den frommen Glauben der Väter hinaus sind aber alle großen Männer der folgenden Periode: Sulla, Cicero, Cäsar. Wenn ein Volk die Anschauung des Göttlichen, die es im Herzen getragen hat, aufgiebt und nicht mehr an die eigenen Götter glaubt; so ist dieß, da die Geschichte ewig Entwicklung ist, ein bestimmtes Zeichen und Zeugniß, daß es seine weltgeschichtliche Mission in den bestehenden Formen erfüllt hat, welche die Idee, wie der keimende Saamen seine Hüllen, zu höherer Offenbarung von sich wirft. Jede höhere und hellere Offenbarung erscheint dem menschlichen Bewußtsein als **Gnade**, d. i. als Herablassung Gottes, ist aber in der That eine Erhebung der Menschheit, indem das Bewußtsein aus trübern Gestaltungen zu hellerer Erkenntniß durchbricht. Welche Rolle aber ein Volk in einer höhern Entwicklungsstufe zu übernehmen hat, dieß hängt von seiner moralischen Kraft ab.

§. 33. Die Sempronischen Gesetze.

Mehrfach und wiederholt war seit den Zeiten des L. **Stolo** von einsichtsvollen und wohlwollenden Männern, zuletzt von **Lälius** [2]) der Versuch gemacht worden, durch eine angemessenere Landordnung der traurigen Lage des Volkes abzuhelfen, derselbe aber stets an der Macht der Optimaten gescheitert. Da trat (621 d. St.; 133 v. Ch.) **Tib. Gracchus**, von der reinsten Vaterlandsliebe beseelt, von dem Elend des Volkes aufgeregt, durch die edelsten Männer ermuntert [3]),

---

1) Verumque confitentibus, latifundia perdiderunt Italiam, jam vero et provincias. *Plin.* hist. nat. XVIII, 6.

2) *Plut.* Tib. Gracchus c. 8.

3) Durch den griechischen Redner **Diophanes** und den Philosophen

als Volkstribun mit dem Plane auf, die Grundlage dauernden Volksglücks von Neuem zu legen und den heimathlosen Bürgern einen Boden sicherer Sufistenz zu verschaffen. Zu dem Ende beantragte er eine Erneuerung des Licinischen Ackergesetzes, indeß mit mildernden Bestimmungen: kein Römer sollte mehr als 500 Jugera vom Staatslande, jedoch für jeden emancipirten Sohn noch die Hälfte dieser Zahl, besitzen können, das Uebrige aber durch eine Commission von drei Männern [1]) an arme Plebejer vertheilt werden, und die Loose derselben unveräußerliche Stammgüter sein [2]). Mit einer Rede, in der sich das tiefste Gefühl für das Unglück seiner Mitbürger ausspricht, brachte er den Antrag vor das Volk: „Die wilden Thiere, welche Italien bewohnten, hätten Lager und Obdach, die römischen Bürger aber, welche für Italien stritten und stürben, Licht und Luft, weiter aber nichts, sondern irrten herdlos und heimathslos mit Weib und Kind umher. Lügnerisch riefen ihnen die Feldherren in Schlachten zu, sie möchten für Gräber und Heiligthümer streiten; denn keiner dieser Römer habe einen väterlichen Altar, eine Grabstatt seiner Ahnen; — für die Schätze und Lüste Anderer müßten sie streiten und sterben, Herren der bewohnten Welt genannt, hätten sie nicht eine eig'ne Schelle Landes“ [3]).

Ganz Rom gerieth in stürmische Bewegung. Anfangs suchte der Senat, ohne selbst hervorzutreten, den Antrag des Tiberius Gracchus dadurch zu vereiteln, daß er den Collegen desselben, den Volkstribun M. Octavius zur Einsprache bestimmte. Der Eifer für seine Sache riß da den Tib. Gracchus zu einer unbedachten That hin. Er ließ den geheiligten Tribun durch das Volk seines Amtes entsetzen und durch den Viator von den Rostris reißen [4]). Dieß war ein Bruch der geheiligten Satzungen und Aufruhr, welcher alle rechtlich gesinnten mit Schmerz erfüllte [5]). Durch den Widerstand des Senats zur

Blossius (*Plut.* l. c. c. 8), durch die Römer Appius Claudius, Mucius Scävola und den Oberpriester Crassus. *Plut.* l. c. c. 9. Schlosser Univ. Ueberſicht II, 282.

1) Triumviri agris dandis assignandis.
2) *Appian* B. C. I, 9.
3) *Plut.* T. Gracchus c. 9.
4) *Plut.* Tib. Gracch. c. 12.
5) *Plut.* l. c. c. 15.

Leidenschaft entflammt gieng Gracchus zu Vorschlägen fort, welche die Interessen der Senatspartei auf das Tiefste verletzten, bis es zu einem öffentlichen Kampfe kam, in welchem er von seinen Feinden erschlagen ward.

Die Rolle des Tib. Gracchus übernahm nun der jüngere, von Natur heftigere, durch den Mord des Bruders leidenschaftlich entbrannte C. Gracchus. Den Plan des Bruders, der eigenthumlosen Klasse die Mittel zur Gründung eines eigenen Herdes zu verschaffen, verfolgte er durch Wiederholung des von jenem in Vorschlag gebrachten, aber nicht zur Ausführung gekommenen Ackergesetzes, zu welchem Zwecke er auch ein vollständiges Kataster des Staatslandes entwerfen ließ, und durch ein Getraidegesetz, nach welchem dem Volke aus öffentlichen Magazinen der Modius Getraide um einen sehr geringen Preiß abgelassen werden sollte, ein Gesetz, welches den dem beabsichtigten entgegengesetzten Erfolg hatte, indem es die Einleitung zu den spätern Getraidespenden an das Volk war, die, als öffentliche Abfütterungen des Pöbels, denselben nur vermehren mußten [1]).

Eine Reihe anderer Gesetze gieng aber gerade darauf hin, die Bollwerke der herrschenden Aristokratie zu brechen. Es gehört dahin namentlich:

a) Die **Lex judiciaria**, durch welche die Gerichte dem Senate, der sie besonders gegen Mitglieder seiner Partei, die als Beamten aus den Provinzen zurück kehrten, parteiisch übte, entzogen und dem Ritterstand übertragen wurden. Die natürliche Folge dieser Einrichtung war, daß der Senat und der Ritterstand, namentlich der ältere Theil des letztern, in ein gespanntes Verhältniß traten [2]).

---

1) Frumentariam legem C. Gracchus ferebat; jucunda res plebi Romanae, victus enim suppeditabatur large sine labore; repugnabant boni, quod et ab industria plebem ad desidiam avocari putabant et aerarium exhauriri videbatur. *Cic.* pro Sext. §. 103.

2) Iudicum autem appellatione separari eum ordinem primi omnium instituere Gracchi discordi popularitate in contumeliam senatus: mox ea debellata auctoritas nominis vario seditionum eventu

b) Ein Gesetz, welches die Exemtion der höhern Beamten, und die Todesstrafe für römische Bürger aufhob [1]).

c) Ein **Gesetz über die Provinzen**, nach welchem vor den Consulwahlen zu bestimmen war, welche Provinzen consularische sein, in die also die abgehenden Consuln ziehen sollten und daß der Senat die Provinzen nicht prorogiren dürfe. Es fiel dadurch das Recht des Senates, sich einem abtretenden Consul durch Zutheilung einer reichen Provinz und Verlängerung des Imperiums gefällig zu beweisen, weg.

So sehr durch diese Gesetze die Rechte des Senates und der eng mit ihm zusammenhangenden Nobilität beschränkt wurden, gedachte C. Gracchus nicht bei denselben stehen zu bleiben. Er gieng damit um, die Centuriatverfassung zu ändern, indem die Prärogativa nicht mehr ausschließlich aus Centurien der ersten Klasse, sondern aus allen Klassen gewählt werden sollte. Ebenso beantragte er, den Italikern das Bürgerrecht zu ertheilen [2]). Beide Gesetzesanträge giengen indessen nicht durch.

Diese Bestrebungen versetzten natürlich die Partei der Optimaten in Schrecken und Wuth. Sie scheute kein Mittel, den C. Gracchus in der Gunst des Volkes herabzusetzen, ja der Senat gab sogar, als es zuletzt zu öffentlichem Tumult auf dem Markte kam, dem Consul Opinius gegen die Gesetze dictatorische Gewalt, worauf dieser ein furchtbares Blutbad unter den Anhängern des C. Gracchus anrichtete. Dieser selbst entfloh und ließ sich im Haine der Furina von einem vertrauten Diener den Tod geben.

Nichts gleicht dem Uebermuth, mit welchem die Optimaten, auf die materielle Gewalt trotzend, ihres Sieges mißbrauchten. Das Volk ward schmählich gedrückt, die Anhänger der Gracchen in den

---

circa publicanos substitit et aliquamdiu tertiae vires publicani fuere. *Plin.* hist. nat. XXXIII, 8.

1) Ne de capite civium Romanorum injussu populi judicaretur. Si quis magistratus judicio quem circumvenerit, de ejus capite populi esse animadversionem. *Cic.* pro Rabirio perd. 4. — *Cic.* pro Cluentio c. 55. — Göttling a. a. O. 436.

2) *Vellej.* Pat. II, 2, 6. — Val. Max. IX, 5, 1. — *Plut.* C. Gracch. 5, 8. — Peter l. c. S. 149.

Kerkern getödtet, die öffentlichen Interessen dem Eigennutz der Machthaber geopfert [1]). Indessen war die sittliche und rechtliche Grundlage ihrer Macht durch die Gesetze der Gracchen gebrochen. Die Bestrebungen beider hatten einen Proceß der Auflösung der bestehenden Organisation angefacht, der unaufhaltbar fortgieng.

Die Agrarverfassung ward im Sinne der Gracchen umgestaltet. Noch bei Lebzeiten des C. Gracchus hatte sogar der Senat, um ihn durch einen andern in der Volksgunst zu überbieten, ein Gesetz des Tribuns M. L. Drusus unterstützt, kraft dessen das assignirte Land kein Stipendium bezahlen sollte. Kurz nachher verfügte die **Lex Thoria** (im J. 111?), daß das an die Armen vertheilte Staatsland zwar steuerfreies Privateigenthum sein, dagegen das den Optimaten verbliebene, ferner nicht mehr vertheilbare einer Geldabgabe unterliegen sollte.

Gleicher Weise auflösend wirkten die **Leges tabellariae**, durch welche die Abstimmung auf Täfelchen, also eine geheime, für die Wahlen [2]), die Gerichte [3]), die Gesetze und das Perduellionsgericht eingeführt ward [4]).

§. 34. Die Erhebung der Volkspartei.

Je mehr die Partei der Optimaten, welche die letzten Säulen der Verfassung noch trug und im Vollbesitz der öffentlichen Gewalt war, so daß das Consulat in ihr von Hand zu Hand gieng [5]), durch Schlechtigkeit jeder Art, Bedrückung des Volks und der Provinzen, schnöde Bestechlichkeit, das öffentliche sittliche Gefühl beleidigte, desto schneller und wirksamer mußte die Reaction erscheinen. Sie erfolgte im Jugurthinischen Krieg, wo ihre Erbärmlichkeit vor den

---

1) *Sall.* Jug. c. 31. 41. — Vergl. Marquardt l. c. S. 29 ff.

2) Durch die L. Gabinia v. J. 139.

3) Durch die L. Cassia v. J. 137.

4) Durch die L. Papiria v. J. 131 und die L. Coelia v. J. 107.

5) Consulatum nobilitas per manus inter se tradebat. *Sall.* Jug. LXXII, 7. — Sed non mihi idem licet, quod iis, qui nobili genere nati sunt; quibus omnia populi Romani beneficia dormientibus deferuntur. *Cic.* in Verr. Act. II. l. V. c. 70.

Augen des Volkes enthüllt ward. Es ward auf den Antrag des Tribuns Mamilius (i. J. 110) eine Untersuchung gegen diejenigen angeordnet, welche im Verdacht standen, von Jugurtha bestochen zu sein und es gelang nach vielen Stürmen, den C. Marius, den Sohn eines Clienten aus Arpinum, zum Consul zu erheben (i. J. 107),

C. Marius, ein roher Soldat, ohne alle politische Einsicht, von blinder, tückischer Leidenschaft gegen den Adel getrieben [1]), erscheint als das bewußtlose Werkzeug des Schicksals, das über Rom schwebte, der Retter der Republik vor äußern Feinden, zugleich aber die Zerstörung der Verfassung einleitend.

Eine Neuerung, die weit greifende Folgen haben mußte, war die, daß er das Heer nicht aus den Bürgerklassen, sondern aus den Eigenthumlosen ergänzte [2]) und so den Grund zu einer den Bürgern entfremdeten Soldateska, dem fügsamen Instrument selbstsüchtiger Feldherren, legte.

Bereitwillig unterstütze er die Bestrebungen der Demagogen, welche dem Adel alle Macht zu entreißen suchten, was wieder ohne Auflockerung der Verfassung nicht möglich war. So wurden durch die **Lex Servilia Glauciae** (im J. 104) die Gerichte dem Senate, der sie erst zwei Jahre vorher durch eine **Lex Servilia** des Consuls Q. Servilius Cäpio zurück erhalten hatte, wieder entzogen und dem Ritterstand übertragen und durch die **Lex Domitia** von demselben Jahr die Priesterwahlen an das Volk gebracht.

Heftiger wurden diese Bestrebungen, als C. Marius von der Glorie des Ruhms umstrahlt, aus dem kimbrischen Kriege zurückkehrte. Vor Allen war es der Volkstribun L. Appulejus Saturninus, der mit maßloser Leidenschaftlichkeit an dem Sturze der senatorischen Partei und der Ausführung seiner demagogischen Plane arbeitete Er beantragte ein Ackergesetz, nach welchem das transpadanische Gallien unter die ärmern Plebejer vertheilt werden sollte, und ein Getraidegesetz im Sinne des Sempronischen. Einen Haupt-

1) Antea jam infestus nobilitati, tum vero multus atque ferox instare. *Sall.* Jug. LXXXIV, 1.

2) *Sall.* Jug. LXXXVI, 2.

schlag gegen den Senat aber führte er in der gewöhnlich nach ihm benannten **Lex Appuleja de majestate**, welche bestimmte, daß ein in den Tributcomitien angenommenes Gesetz innerhalb fünf Tagen von dem Senat beschworen werden müsse. Dieß brach die Macht des Senats, dessen Auctoritas fortan eine leere Form war. Zuletzt gieng er in seinen Gewaltthätigkeiten soweit, daß Marius ihn aufopfern mußte. Er ward in offener Bürgerschlacht, in der die ausgezeichnetsten Mitglieder der Nobilität bewaffnet erschienen [1]), erschlagen, und die Adelspartei erlangte wieder auf einige Zeit das Uebergewicht.

Um diese Zeit war die Spannung zwischen Rom und den Bundesgenossen auf das Aeußerste gediehen. Die letztern verlangten mit Ungestüm Gleichheit des Rechtes, jenes suchte durch die härtesten Gesetze, wie durch das von den Consuln Lic. Crassus und Mucius Scävola (i. J. 95. d. St. 658) und durch dasjenige des Varius (i. J. 91. d. St. 662) ihre Ansprüche zu vereiteln. Es kam zu einem blutigen Kriege, welcher, nachdem die Römer bei schwankendem Glück dreimal hunderttausend tapfere Männer geopfert hatten, damit endete, daß die Bundesgenossen durch die **Lex Plautia Papiria** (i. J. 89) das verlangte Bürgerrecht erlangten.

Deutlich zeigt sich in diesem Krieg und seinen Folgen, wie das Schicksal die Republik ihrem Untergang entgegentreibt. Das Heer ward immer mehr von dem eigentlichen Bürgerthum losgerissen und durch die Aufnahme einer so großen Anzahl Bürger, die durch das Band der Vaterlandsliebe nicht an die Stadt geknüpft waren, mußte es, da man das Wesen der Repräsentation nicht kannte, unmöglich werden, die Ordnung in den Volksversammlungen zu erhalten.

Diese Folgen traten sofort in den Bürgerkriegen zwischen Marius und Sulla hervor, welche, Italien und das Forum der Stadt mit Blut überschwemmend, alle Grundlagen des Staatslebens erschütterten und zur vollständigen Entsittlichung des Volkes führten.

§. 35. Die Sullanische Verfassung

Nachdem der alte Marius in seinem siebenten Consulate (i. J.

---

1) L. Saturninus, tribunus plebis, Glaucia praetor est interfectus; omnes illo die Scauri, Metelli, Claudii, Catuli, Scaevolae, Crassi arma sumserunt. *Cic.* Philipp. VIII. c. 5.

86 v. Ch.; 668 d. St.) gestorben war, konnte in Rom Niemand mehr dem mit glänzendem Ruhm aus dem Mithridatischen Kriege zurückkehrenden Sulla die Alleinherrschaft mit Erfolg bestreiten. Langsam zog derselbe von Tarent aus, die feindlichen Heere vor sich niederwerfend, mit Feuer und Schwert wüthend, gegen die Stadt heran, vor deren Thoren er den letzten, schweren Kampf bestand und nach dem Sieg, während er dem in den Tempel der Bellona berufenen Senate mit kalter Fassung eine Rede vortrug, sechzehntausend Gefangene niederhauen ließ.

Von Natur kalt, aber verschlagen und unternehmend [1]), ohne Götterfurcht, in langen greuelvollen Kriegen an die Verachtung des Menschenlebens gewöhnt, in lasterhaften Genüssen abgestumpft, konnte Sulla in unbewegter Seele den Gedanken fassen, eine ganze Generation zu vernichten, um für eine seiner aristokratischen Gesinnung entsprechende Verfassung Boden zu gewinnen. In der Meinung, die *faulen Glieder* des Volkes abzuschneiden [2]), ließ er über hunderttausend Bürger tödten, mehr noch jagte er durch seine Proscriptionen in Verbannung und Elend.

Unter dem Namen eines Dictators mit absoluter Gewalt [3]) bekleidet, schuf er sich in 10,000 Sklaven, denen er das Bürgerrecht gab, eine Art Leibwache, vertheilte die Ländereien der verbannten und getödteten Italiker an seine Legionen [4]) und gieng dann au die Aufstellung einer neuen Verfassung des Staates, in welcher der von ihm durch die Aufnahme von 300 optimatischen Rittern ergänzte Senat [5]) wieder der Inhaber der höchsten Gewalt sein sollte. Er nahm daher den Tributcomitien, denen nur die Wahl der niedern

---

1) Carbo sagte, in seiner Seele wohne ein Fuchs und ein Löwe. *Plut.* Sulla c. 28.

2) Putria membra recidere — nennt es Lucan. Phars. II, 141.

3) *Appian* I, 98. — Die Lex des Interrex L. Flavius, durch welche dem Sulla die Dictatur übertragen ward, lautete dahin: ut omnia, quaecunque ille fecisset, essent rata. *Cic.* de leg. agr. adv. Rullum orat. III, c. 2.

4) 47 Legionen, 120,000 Soldaten siedelte Sulla durch seine leges agrariae an. *Appian* l. c. I, 104.

5) *Appian* l. c. I, 59, 10.

Magistrate blieb, die legislative Gewalt und übertrug dieselbe den unter die Auctoritas des Senates gestellten Centurien. Die tribunicische Gewalt, zu der nur Senatoren gewählt werden sollten [1]), ward auf das Recht, bloß zum Schutz von Personen und nur dann, wenn es der Senat gut heiße, Einsprache zu thun, herabgesetzt [2]). Die Gerichte wurden den Rittern entzogen und die Quaestiones perpetuae bedeutend vermehrt. Die Oberpriester sollten nicht mehr vom Volk gewählt werden, sondern sich durch eigene Wahl ergänzen. — Daran schlossen sich eine Reihe meist weiser Polizeigesetze.

Die Verfassung des Sulla war keine von den glücklichen Schöpfungen, in denen ein genialer, vom Schicksal berufener Mensch einer Idee, die der Menge unsichtbar über der Zeit schwebt, den geschichtlichen Leib gibt, in dem sie den Menschen zur Erscheinung kömmt. Durch keine objective Idee erfüllt, nur die vergängliche Meinung des Stifters in sich tragend und durch seine Macht gehalten, mußte sie, sobald er die Hand von ihr abzog, in der Bewegung der Zeit wieder brechen.

Kaum war daher Sulla todt (i. J. 79 v. Ch.), als die Tribunen wieder nach ihrer vollen Gewalt, die Ritter nach den Gerichten strebten, die Proscribirten ihre Güter zurück verlangten und selbst der Consul Aem. Lepidus (i. J. 78) den Sturz der Verfassung versuchte. Zwar hielten der Erbe der Macht Sulla's, Cn. Pompejus, mit ihm Lucullus, Crassus und Metellus, durch die kriegerische Lage des Staates unterstützt, den Einfluß des Senates eine Zeit lang aufrecht; allein schon im J. 75 unter dem Consul C. Aurelius Cotta, ward das nach ihm benannte Gesetz durchgesetzt, daß den Tribunen die Bewerbung um höhere Aemter gestattet, folglich der Besitz der Volksgunst wieder ein Weg zur Macht sein sollte, und im J. 70 erhielten sogar unter dem Consulat des Pompejus selbst

1) *Appian* b. c. I, 100.

2) Wenn der Tribun gegen den Senat, also auch contra legem Corneliam auf der Intercession bestand, so ward er, wie dieß dem Q. Opimius geschah, gestraft. *Cic.* in Verrem Act. II. l. I, c. 60. — Vergl. Drumann l. c. II, 484. Schlosser Univers. Ueberſicht. II. Th. 2. Abth. S. 386.

die Tribunen ihre frühere Gewalt [1]), die Ritter einen Theil der Gerichte wieder [2]).

Der Moment des Untergangs war für die römische Republik gekommen. Die Geister und Götter, welche das römische Volks- und Staatsleben beseelten, waren, indem sich eine höhere Offenbarung des Göttlichen vorbereitete, von ihren Altären gewichen, die Familien des Patriciats nunmehr bis auf fünfzig ausgestorben [3]), die Nobilität ohne sittliche Kraft und Gemeingeist, die Stadt selbst von Fremden und eigenthumlosem, aller Zucht entwöhntem Pöbel überfüllt, keine Furcht mehr vor den alten Göttern, keine Achtung mehr der väterlichen Sitten. Die beständige Verrückung der öffentlichen Gewalten hatte das Gefüge der Institutionen von Grund aus erschüttert.

Solche Zeiten allgemeiner Auflösung der bestehenden sittlichen Formen sind Knotenpunkte in dem Leben der Völker, von wo aus *eine neue* Entwicklung beginnt. Der Geist des Volkes wirft, wie er früher schon die natürlichen Hüllen durchbrochen hat, die traditionellen Formen ab, um in rationelle überzugehen, die nach dem gewußten Zweck der Gesellschaft berechnet und gemessen vor der durch die Wissenschaft gekräftigten Vernunft gerechtfertigt erscheinen.

Zugleich aber ist es das Eigenthümliche solcher Zeiten, wo die Institutionen haltlos in der Bewegung des Lebens schwanken, daß sich Alles an einzele durch ihre Kraft oder durch das Glück gehobene Menschen knüpft, oft solche, die, einer Idee nicht dienstsam, in ihrem Selbst, in der Befriedigung der niedrigsten Leidenschaften oder der edlern Bedürfnisse nach Ruhm und Macht das Ziel ihres Strebens finden. So dreht sich in dieser Zeit das öffentliche Leben der Römer in weitern oder engern Kreißen um Pompejus, Lucullus, Crassus.

§. 36. C. Julius Cäsar.

Aus diesem Getriebe tritt dann immer bedeutender und immer

1) Durch eine Lex tribunicia, die Pompejus gab.

2) Durch die Lex judiciaria Aurelia (L. Aurelius Cotta war im J. 70 Prätor).

3) *Dion.* Hal. I, 85.

größer, einer der Menschen hervor, welche die weltgeschichtlichen Missionen erhalten; — die Seele von glühendem Ehrgeiz erfüllt, seiner Abkunft von den Königen und den unsterblichen Göttern sich bewußt, sein großes Ziel klar vor Augen, aber sich selbst beherrschend, besonnen, ruhig, einer der klarsten, mildesten, schönsten Menschen, die aus dem Schooße des römischen Volkes hervorgegangen sind. Das ist C. Julius Cäsar, von dem schon früh der schlaue Sulla sagte, es steckten viele Mariusse in ihm. Seine öffentliche Laufbahn begann er damit, daß er, sonst Allen gefällig, gegen die Optimaten schmiegsam, sich, selbst mit Aufopferung seines Vermögens, in der Gunst des Volkes festsetzte. Aber auch in ihrem Besitz konnte er, wie sein klarer Geist erkannte, gegen Pompejus und Crassus und zugleich die Männer, die wie Cicero, Cato, Catulus, im Senate mächtig waren, den Plan der Herrschaft nicht durchsetzen. Er beredete daher die beiden erstern, sonst Feinde, zu einer Verbindung (im J. 60 —; 693 d. St.), wodurch sich eine Macht bildete, welche diejenige des Senates und des Volkes überwog [1]). Die Republik war durch dieses Triumvirat thatsächlich vernichtet.

Dem Jul. Cäsar ward das Consulat für das folgende Jahr (59), welches er, immer noch gefällig gegen den Senat, dazu benutzte, sich den Ritterstand zu verpflichten, das Volk durch ein Ackergesetz, welches die Assignation Campaniens verfügte, mehr noch an sich zu fesseln und sich die Provinz Gallien gegen den bestimmten Inhalt der bestehenden Gesetze auf fünf Jahre übertragen zu lassen.

Das System seines Strebens tritt von dort an deutlicher hervor. Während er in der Provinz abwesend war, ließ er durch sein Organ, den Tribun Clodius, dem Senat die **Instrumenta regni** entreißen. Es geschah dieß hauptsächlich durch vier Gesetze [2]). Das erste ist eine **Lex frumentaria**, daß Getraide künftig umsonst an das Volk ausgetheilt, also der müßige, besitzlose Pöbel gehegt werden sollte. Das andere verfügte die Aufhebung des Gesetzes des Aelius und Fusius, welches das Recht der Obnuntiation eines Magistrats für die Tributcomitien festgestellt hatte, also die Aufhebung der in dieser Zeit

1) *Plut.* M. Crassus c. 14.

2) Dio C. XXXVIII, 8. — *Appian* b. c. II, 13.

gewissenlos mißbrauchten Auspicien [1]). Ein drittes stellte die Clubbs und Gilden, die wirksamsten Institute der Demagogie, wieder her. Ein viertes suchte die Amtsgewalt der Censoren der Willkür zu entziehen, indem es bestimmte, daß Jemand nur durch übereinstimmenden Spruch beider Censoren verurtheilt werden dürfe. — Eine heillose Verwirrung der öffentlichen Verhältnisse trat ein, nachdem so die letzten Stützen der Macht des Senates gebrochen waren, und es begann sich die Ueberzeugung zu bilden, nur durch eine monarchische Form sei der Staat zu retten [2]). Cäsar selbst benutzte, in seiner Provinz von Sieg zu Sieg eilend, diese Zeit, sich ein in strengem Gehorsam geübtes, durch das Gefühl der Soldatenehre verbundenes Heer zu bilden, ein gefüges Werkzeug seines kühnen Strebens. Der Zwist zwischen ihm und der mit Pompejus durch das Interesse verbundenen senatorischen Partei konnte nicht länger ausbleiben und entwickelte sich bald zum offenen Kampf. Cäsar, vor dem Senatsbeschluß, der ihn zum Feinde des Vaterlandes erklärte, nicht erschreckend, gieng mit seinen treuen Veteranen über den Rubico (i. J. 49), unterwarf mit unglaublicher Schnelligkeit Italien, Sicilien und Sardinien, eilte von Rom nach Spanien, um die dort befindlichen Legionen zu vernichten, und suchte zuletzt seinen Gegner Pompejus in Thessalien auf, wo er ihn in der Ebene bei Pharsalus (i. J. 48) besiegte. Mit gleicher Eile und mit bewunderungswürdiger Sicherheit die Weltverhältnisse handhabend, ordnete er die Angelegenheiten in Asien und Aegypten und kehrte nach Rom zurück (i. J. 46), wo er, sich mit dem Consulat für das folgende Jahr begnügend, die Dictatur niederlegte. Dann eilte er nach Afrika, wo er seine Gegner Scipio und Cato besiegte. Zurückkehrend übernahm er wieder die Dictatur (i. J. 45), besiegte dann bei Munda in Spanien den letzten Rest der Pompejischen Partei.

In dem Charakter der Republik liegt die Theilung der öffentlichen und selbst der Regierungsgewalt, welche daher auch in Rom

---

1) Vergl. Peter l. c. S. 177.

2) *Plut.* Caesar. c. 26. — Selbst Cicero sagt, obwol schwerlich mit vollem Ernst: Nam cum is esset Reipublicae status, ut eam unius consilio atque cura gubernari necesse esset. De nat. Deor. I, 4.

immer mehr zu verschiedenen Gewalten aus einander gegangen war. Wollte Cäsar eine Einherrschaft gründen, so mußte er natürlich diese verschiedenen Gewalten in sich vereinigen. Mit der beständigen Dictatur und dem Amte eines Oberpriesters [1]) verband er daher die consulare und tribunicische Gewalt, sowie die Censur unter dem Namen einer **Praefectura morum** [2]), wobei übrigens nichts hinderte, daß er einzele Momente der Gesammtgewalt Andern auftrug.

Wenn auch die Seele Cäsars mit großartigen [3]), fast überschwänglichen Planen von der Erde geschieden ist, so scheint er doch an eine tiefere Reorganisation des zerfallenen römischen Staatslebens nicht gedacht zu haben. Seine meisten Gesetze gehen nur auf die äußere Ordnung, sind also polizeilicher Natur. Hier aber ist er darauf bedacht, an die Stelle der dunkeln von den Göttern stammenden oder doch durch altväterlichen Gebrauch geheiligten [4]) Einrichtungen rationelle und dem Wesen der Monarchie angemessene zu setzen. Es gehört dahin namentlich die Einführung eines verbesserten Kalenders, die Schärfung der Strafen auf Verbrechen gegen die öffentliche Ordnung [5]), die Ausschließung der Aerartribunen von den Gerichten [6]), die Aufhebung der Collegien, die Verleihung der Aemter auf mehrere Jahre, seine Sumtuargesetze.

Die wirkliche Macht Cäsars, mehr noch der verletzende Prunk der Eitelkeit, welcher er, auf der höchsten Höhe menschlicher Dinge schwindelnd, erlag, steigerten den Unwillen der republikanischen Partei und des aller Bedeutung beraubten Adels bis zu fanatischer Wuth. Die Kraft des römischen Adels verband sich zu seiner Ermordung (15. März 44).

---

1) Pontifex Maximus. Dio Cass. XLIV, 5.
2) Suet. Julius c. 76.
3) Es gehört dahin auch eine Revision der bürgerlichen Gesetzgebung: — Jus civile ad certum modum redigere, atque ex immensâ diffusâque legum copiâ optima quaeque et necessaria in paucissimos conferre libros. Suet. Jul. c. 44.
4) Spreto patriae more. Suet. Jul. c. 76.
5) Die Lex Julia de vi et majestate verpönt diese Verbrechen außer der aquae et ignis interdictio mit der Einziehung des Vermögens. Göttling a. a. O. S. 497.
6) Suet. Jul. c. 41.

§. 37. Octavian.

Da der Uebergang der römischen Republik in eine militärische Einherrschaft nicht das Ergebniß der Gewaltthat eines Einzelen, sondern eines langsamen Entwicklungsprocesses war; so konnte natürlich die Ermordung Cäsars durch eine von dem abgeschiedenen Geiste der Republik getriebene Partei, welche in der Stimmung des Volkes keinerlei Anklang fand, die alten Zeiten, die einmal unwiederbringlich in den Abgrund der Vergangenheit verschwunden waren, nicht herauf beschwören. Es ergab sich vorerst nur eine ähnliche Verwirrung, wie sie der Alleinherrschaft Cäsars vorausgegangen war, und eine ganz ähnliche Auflösung, nur daß andre Menschen die Rollen übernahmen. Auf der einen Seite die republikanische Partei, Brutus und Cassius an der Spitze, auf der andern die Verwandten Cäsars, Antonius und Octavius mit seinen Generalen und Veteranen und allen denen, die nur von der Monarchie Heil für das Vaterland oder doch für sich hofften, mußte der Fortgang der Dinge zum offenen Kampfe führen. Antonius und Octavius schlossen sogar, den unbedeutenden Lepidus mit hereinziehend eine ähnliche Verbindung (i. J. 43 und 40), wie sie einst Cäsar mit Pompejus und Crassus eingegangen war. Kaum hatten sie aber mit vereinigten Kräften die republikanische Partei (i. J. 42) bei Philippi überwunden, als sich Octavian seines unsichern zweifelhaften Freundes und Nebenbuhlers zu entledigen suchte.

Wenn auch an innerer Kraft der Seele seinem Großoheim nachstehend, so doch als Meister in den Künsten des Scheins ihm überlegen und durch die Stimmung des Volkes mehr noch begünstigt [1]), löst'te Octavian, alte Formen behutsam schonend, die Republik auf und vereinigte alle Zweige der öffentlichen Gewalt in seiner Hand [2]).

---

1) — qui cuncta, *discordiis civilibus fessa*, nomine Principis sub imperium accepit. Tac. Ann. I, 1.

2) Unvergleichlich schön schildert Tacitus die Zustände und das Verfahren des Augustus in den wenigen Worten: — posito Triumviri nomine, Consulem se ferens, et ad tuendam plebem Tribunicio jure contentum, ubi militem donis, populum annonà, cunctos dulcedine otii pellexit, insurgere paullatim, munia Senatus, magistratuum, legum in se trahere, nullo adversante, cum ferocissimi per acies aut proscriptione cecidissent, ceteri

Will man bei einer Rückschau die antike [1]) Republik unparteiisch beurtheilen; so darf man ihr den Untergang derjenigen sittlichen Formen, welche durch Metamorphose in andere höhere übergetreten sind, nicht Schuld geben. Dieß war deren nothwendiges Looß in dem Gange der Weltentwicklung. Sobald die christliche Weltanschauung, die in dem Heidenthum Geheimniß [2]) war, zur Geltung hervorbrach, mußten jene Formen, die in dem Proceß der Weltgeschichte nur eine zeitliche Wahrheit und Bedeutung hatten, von dem Inhalt der Idee abfallen. Was gegen sie zeugt, ist die Bedrückung des Volkes, die der herrschende Stand vielfach übte und beständig versuchte und der endlose Kampf der durch kein vermittelndes Band organisch zusammen gehaltenen Stände, durch den zuletzt das Gefüge der Verfassung aufgelös't und alle Elemente der Gesellschaft aus einander gerissen wurden. Sie kann also nicht für eine wahrhaft ideegemäße, organische Form des öffentlichen Lebens erkannt werden.

III. Kapitel.

Die Patrimonialmonarchie, namentlich bei den germanischen Völkern.

I. Abschnitt.

Uebergang des Patriarchalstaates in die Patrimonialmonarchie.

§. 38. Der Fortgang der Patriarchalmonarchie zur patrimonialen im Allgemeinen.

Wie oben [3]) dargestellt ward, liegen im Schooße des Patriarchalstaates, gleich Zwillingsembryonen, zwei Systeme des gesellschaft-

---

nobilium, quanto quis servitio promptior, opibus et honoribus extollerentur, ac novis ex rebus aucti tuta et praesentia quam vetera et periculosa mallent. *Ann.* I, 2.

1) Die Betrachtung der griechischen, welche für die geschichtliche Entwicklung geringere Bedeutung hat, liefert dieselben Ergebnisse, als diejenige der römischen.

2) Das Wort Geheimniß kann füglich von demjenigen gebraucht werden, welches zwar idealiter und in dem göttlichen Geiste Wahrheit hat, aber noch nicht zur Offenbarung gekommen ist. In diesem Sinne des Wortes ist die Blüthe in den niedern Entwicklungsstadien der Pflanze ein Geheimniß; sie ist in der Idee derselben enthalten, aber noch nicht zur Erscheinung enthüllt.

3) §. 12. S. 37.

lichen Lebens nebeneinander — ein System der Dienstbarkeit und ein solches der bürgerlichen Freiheit. Nach dem erstern ist der Fürst Dienstherr seiner Clienten oder Degen, nach dem andern ist er Haupt der freien Gemeinde. Das erstere erscheint nach der bleibenden Niederlassung der Völker als ein System der Grund- und Lehensherrlichkeit, ein vielgliederiges System von Herrschaftskreißen, dergestalt, daß in dem Dienste des Königs die Adalinge und viele Freie, in dem Dienste und der Mundburd des Adalings wieder andere Freie und Halbfreie, — denn von Eigenleuten ist hier die Rede nicht — nach (Lehn- und) Hofrecht stehen, das letztere als ein System stufenmäßiger Gemeinden, so daß auf dem Mahl, das der König bannte oder leitete, die Großen des Reichs, in dem Gauding unter dem Vorsitze eines Adalings oder Königsdegens die Freien, d. h. die des Landrechtes Theilhaften, und auf dem Märkerding die Genossen der Mark zu Gerede und Gericht zusammenkommen.

Beide Systeme gehen ihrer Grundlage nach in das tiefe Alterthum zurück [1]). Wie die Adalinge und Könige der ältesten Patri-

1) Dieß wird ausdrücklich wiederholt, um einem doppelten historischen Irrthum zu begegnen. Der eine ist, das Lehenwesen, welches sich ebensowol in Griechenland und Rom als in Nordeuropa fand, sei bloß unserm Mittelalter eigen. Am sonderbarsten ist der oft vorkommende Ausdruck, das Lehenwesen sei aus dem Beneficienwesen entstanden. Das deutsche Wort für beneficium oder praestaria ist neben êra (wovon unten) lêhin (praestatio gl. flor. 989), lên, angelſ. laen (*Hickesii* diss. ep. p. 58), so wie praestare = franz. prêter nichts anderes als belehnen, in beneficium praestare (angelſ. tô âre forgifan) zu Lehen geben, war. Die Lehen wurden nur Anfangs auf Zeit Lebens gegeben und konnten in gewissen Fällen widerrufen werden. H. Bignonii notae ad Marculfum, ap. Baluze II, 933. — Der älteste deutsche Ausdruck für den Dienstlohn an Getreue, den lateinische Scribenten munus (Greg. Tur. V, 3) und fiscus (Greg. Tur. X, 19) nennen, scheint mâdum, angelsächsisch mâðm und fëoh, feohgift (Beov. K. 2044), feohgestreon, namentlich aber auch êra, angelſ. âr gewesen zu sein. Dieses letztere Wort heißt ursprünglich sittlicher Glanz, Ruhm, Ehrengeschenk, dann aber ganz wie das lat. beneficium und das deutsche Gut, Vortheil und Benutzung, endlich Besitzthum und selbst Gebiet.

archalzeit die Mitglieder ihres Gedigini's mit Rossen, Waffen und Geschmeide belohnten; so ergab es sich bei bleibender Ansiedelung und ausgedehnterm Ackerbau ganz natürlich, daß sie ihre Getreuen mit Landgütern und stetigen Gefällen beliehen. So lange das System der Naturalwirthschaft bestand, blieb dieß das passendste Mittel, Dienste am Hof und im Heer zu vergelten. Das Leheninstitut konnte nur durch zwei Agentien aufgelös't werden, durch das rothe Gold und das weiße Silber, wie diese selber durch das Königswasser.

In organischem Gegensatz gehalten und getragen entwickeln sich beide durch die ganze Geschichte fort bis auf unsere Tage, wo selbst in Frankreich, nach Auflösung fast aller geschichtlichen Verhältnisse, noch der Gegensatz der bourgeoisie und feodalité genannt wird. Es wiegt nur bald das eine, bald das andere vor, so daß zu der Zeit, wo in Rom alle Gewalt des Staates in der freien Gemeinde des Volkes ruhte, das Lehnwesen auf die Grundverfassung beschränkt blieb, dagegen zur Zeit, wo in den germanischen Staaten das Lehnwesen die ganze Staatsverfassung durchdrang, die Freiheit der Gemeinden ganz oder doch bis auf ein Minimum schwand.

Diese Doppelform des Staatslebens darf man in der Geschichte der deutschen Völker keinen Augenblick übersehen.

Forgif me to âre, älmihtig god
Leoht on þissum life —
Verleih mir zum Genuß (zu genießen) —
Licht in diesem Leben. — Andr. ed. Grimm v. 77.
— and hi him *andlyfne änd âre* forgeafen for heora gevinne — (militantibus *debita stipendia* conferrent). Beda h. eccl. I, 15. — Forðon ðe he him ða *landâre* forgeaf and sealde (— *possessionem terrae* largitus est). Beda l. c. IV, 18.
Concessi honores verliehene Güter. *Guidonis* Reg. Llg. ap. Eccard L. Sal. p. 197.

Dieses êra scheint namentlich derjenige deutsche Ausdruck gewesen zu sein, den die lateinischen Scribenten durch beneficium, nicht unselten aber auch in gleichem Sinne durch honor wiedergeben. — Der altdeutsche Ausdruck für laudemium ist daher auch êrscaz. S. §. 47. 3. — Der andere ist, die freie Volksgemeinde, das Heri, sei nicht ein ursprüngliches, sondern der Stand der Gemeinfreien aus Sklaven entstanden, auf welche sonderbare Meinung kürzlich ein französischer Schriftsteller, Granier de Cassagnac, geführt worden ist.

Der Fortgang selbst, in welchem ein Volk aus der Naturordnung und Einfalt patriarchalischer Zeiten zur bewußten Gestaltung seiner Verhältnisse fortschreitet, ist ein organischer, durch objective Gesetze geregelter. Erst wann ihre Zeit erfüllt war, sind die höhern sittlichen Götter mit ihren Gaben in Mittelgart [1]) erschienen. Der erste große Schritt auf dem Wege zur Cultur, den die arischen Völker gegangen sind, war, daß sie nach der Zähmung der ihnen eigenthümlichen Hausthiere, gewisse Pflanzen angebaut haben, namentlich die lieben Gramineen und den nutzbaren Lein [2]). Wie es aber geschehen und wann die gnädigen Götter, Fro, Frouwa und Hulda [3]), wie die Deutschen sie nennen, auf der Erde erschienen sind und die zwei großen Instrumente der Civilisation, den Pflug und die Spindel, gebracht haben, — das verhüllt Nacht. Sehr bestimmt ist übrigens in der Sprache und im Parallelismus der Mythe zu ersehen, daß dieses wichtige Ereigniß vor die Völkerscheidung fällt.

Langsam beginnt von dort aus die Entwicklung des Systems der *materiellen* Wohlfahrt; es werden allmählich mannigfache Kapitalien *gesammelt*; es gestaltet sich der Verkehr, erst vermittelst des Viehes, dann schneller mittels des Metalles; es entwickeln sich die Gewerbe und Künste. — Ebenso geht die geistige Entwicklung ihren langsamen gemessenen Gang. Wie erst die idealen Gestalten des Götterhimmels aus der geheimnißvollen Tiefe der menschlichen Natur emporgestiegen sind und das natürliche (ideale) Recht sich als durch die Priester verkündigte Göttersatzung dargestellt und in den Rechtsgewohnheiten manifestirt hat; so erwirbt sich die Menschheit allmählich, ebenso wie sie die materiellen Reichthümer sammelt, ein Wissen, ein geistiges Kapital nach dem andern, wobei sich von selbst versteht, daß dieses Wissen um die Götter und die göttlichen Dinge und um

1) Der altdeutsche Ausdruck für die Menschenwelt.

2) Vergl. Buch V. §. 417.

3) Fro war der deutsche Gott des Friedens und der Fruchtbarkeit, der milde Genius eines ackerbautreibenden Volkes. Grimm D. Mythologie S. 138. — Die Frouwa, altnordisch freyja, der Deutschen vergleicht sich der Demeter der Griechen. — Die Hulda ist die Vorsteherinn der Spinnenden; „der Flachsbau ist ihr angelegen." Grimm l. c. S. 166.

das Recht Geheimniß des höchsten Standes bleibt, der geniusartig die unwissende Menge leitet. Nicht anders als bei aller organischen Entwicklung geschieht es dann oft, daß nach langem vorbereitendem Treiben und Spannen der Kräfte plötzlich und per saltum ein Wissen blitzend aufleuchtet, eine Entdeckung und Erfindung gemacht wird, die insofern eine Epoche bildet, als die Menschheit von ihr, wie der sprossende Halm von dem Knoten, aus in ein neues Stadium der Entwicklung tritt. Eine solche Erfindung ist diejenige der Schreibekunst; eine der größten, die der Menschengeist gemacht hat, die er aber nothwendig auf einer gewissen Stufe der geistigen Entwicklung machen mußte. In der Schrift gewann der Mensch das Mittel, die Schätze der Weisheit zu capitalisiren, das Material, in welchem er gewußten Wahrheiten eine äußere und dauernde Existenz zu geben vermochte, — mit einem Worte den Boden der Cultur. Es begann nun die Theorie, es ergaben sich Zahl- und Maßsysteme und eine bestimmte Ordnung der Zeit, an die Stelle der Sage und des Epos trat die Geschichte. Natürlich konnte auch das Recht erst, indem es geschrieben, d. h. in dem Element der Sprache festgestellt ward, eine gesicherte äußere Existenz und geschichtliche Dauer gewinnen, indem die Formen, in denen es früher erscheint, die Sprüche der Priester und Richter, welche die Gesinnung der Götter verkünden, und die Gewohnheit der Genossen, immer Willkür und Veränderung der Ansicht gestatten. Selbst ungeschriebene positive, d. h. von menschlicher Macht und Willkür herrührende, Institute des Volkslebens könnten erst von da an beginnen, wo das menschliche Bewußtsein in der, wenn auch mangelhaften, Schrift einen Spiegel gewonnen hatte, um seinen eigenen Inhalt zu objectiviren und dann zu erkennen.

Es gibt ein sehr deutliches Zeichen, an dem sich die positive Anordnung von der natürlichen Gliederung unterscheiden läßt. Dieß sind die menschlichen Zahl- und Maßverhältnisse, die meist auf die Zehnzahl der Finger und die Zwölfzahl der Handbreiten beider Arme, zum kleinern Theil aber auch auf natürliche Zahlreihen der Gestirnbewegung zurückgehen. Denn die Natur, obgleich überall einen höhern Verstand offenbarend und nach Zahl und Maß geordnet, liebt die scharfen Kanten nicht und hält bestimmte Zahlreihen nicht pedantisch fest.



Mit der positiven Anordnung beginnt die Auflösung der Naturordnung oder vielmehr wo das natürliche organische Gefüge sich auflöst, wird die Culturordnung, welche dieselbe nach dem Plane des Schöpfers ergänzen soll, nothwendig. Zuerst und zu einer Zeit, wo sich der Mensch noch nicht daran wagt, Rechtsgesetze zu geben [1]), erscheint die positive Anordnung darin, daß sie die frei ausgewachsenen Geschlechterstämme unter bestimmte Zahlverhältnisse beugt und in bestimmte Raumverhältnisse vertheilt. So zeigt sich in der politischen Anordnung der Deutschen ein dekadisches, in Athen ein trigesimales, in Rom ebenfalls ein dekadisches System.

Von nun an geht aber auch die Staatenbildung auseinander und der oben besprochene Parallelismus wird unsicher. Die Forschung verliert ihren Faden, aber sie bleibt nicht rathlos; denn es erscheint die geschriebene Geschichte.

Interessant für denjenigen, der die Geschichte der Menschheit nachdenkend betrachtet, ist der Umstand, daß das bildungsfähige Volk der Deutschen viele Jahrhunderte, in welchen Griechen und Römer eine hohe Cultur erreicht hatten, ohne geistige Bewegung bestanden hat. Denn als die Römer, Nachkommen des arischen Stammes, der einst in Vorderasien auseinander gegangen war, die Weltherrschaft übend und die Weltbildung tragend, an die Ufer des Rheins kamen, fanden sie die Deutschen, ebenfalls Sprößlinge des arischen Stammes, unter Gesellschaftsformen, die seit der Scheidung nirgends eine bedeutende Ausbildung erfahren haben können. Erst nach dem Zusammenstoß mit gebildeten Völkern und nach dem die schauerliche

---

1) Wie die Wissenschaft unserer Tage in ihrer höchsten Verklärung faßt die klare Anschauung jugendlicher Völker das Recht als den in den Gewohnheiten manifestirten Willen der Götter. Die êwa der Deutschen ist wörtlich das Ewige, ὁ αἰών, die lag, eine urlag; — das Jus der Römer die lex divina; — die θέμις der Griechen beim Zeus (τὴν αὐτὴν τάξιν ἔχειν παρὰ τῷ Διὶ τὴν θέμιν καὶ παρὰ τῷ Πλούτωνι τὴν Δίκην καὶ κατὰ τὰς πόλεις τὸν νόμον. Jambl. V. Pythag. §. 46. Vergl. K. F. Hermann Lehrb. der griech Staatsalterth. §. 55. — Schneider im Lex. v. θέμις. — Creuzer's Symb. II, 505. — K. Höck Kreta I, 254. — Wachsmuth hell. Alterthumskunde I, 86—89.

Götterdämmerung [1]) eingetreten war, begann eine raschere Entwicklung des Volkslebens.

Auf die Zustände der Deutschen vor der Zeit, wo Cäsar die erste Brücke über den Rhein schlug, fallen nur einzele matte Streiflichter. Zusammenstoß und Fehde der Stämme haben gewiß Statt gehabt; aber welche?

Wie in der unorganischen Natur die regelmäßigen Lagerungen und Schichten, in denen sich der flüssige Weltstoff niedergesetzt hat, von dem ungeregelten Walten plutonischer und vulkanischer Mächte durchbrochen und von abnormen Gebilden durchsetzt und überlagert sind; so hat auch die Geschichte ihre bald in der menschlichen Freiheit, bald aber in tiefern unerklärten Verhältnissen beruhenden Erschütterungen und Ausbrüche gehabt, in denen die ruhige, concentrische Ausbreitung der Völker gestört, die regelmäßige Schichtung durchbrochen und Völkermassen über einander geschoben und geschüttet worden sind. Waren die Völker von verschiedenem Blut und abweichender Farbe, so entstanden so die unorganischen abnormen Schichtungen, die wir Kasten nennen, wie in Indien. Solche Erschütterungen haben im Zusammenhang des deutschen Volkslebens vor den uns bekannten turbis gentium, vor der wunderbaren Unruhe, die im vierten Jahrhundert unserer Zeitrechnung unter die nordischen Völker kam, wol nicht Statt gefunden. Dieß beweisen die Sprache, die Gliederung und der natürliche Typus des Volkes. Nur einzele Kelten mögen unter süd- und westdeutsche Völker gerathen sein. Hirtenstämme, die in einfacher Naturordnung gehalten sind, lassen sich bei der Zähigkeit ihres gesellschaftlichen Verbandes und der Beweglichkeit ihrer Hütten, überhaupt nicht leicht zertrümmern und in allgemeine Dienstbarkeit bringen. So waren die Deutschen zur Zeit des Tacitus ein ungemischtes [2]), eigenthümliches, lauteres, sich selbst gleiches Volk [3]).

---

1) Das deutsche Heidenthum hatte die Ahnung eines Ragna rökr, d. i. einer Verfinsterung der waltenden Götter. Völuspâ v. 280.

2) Ipsos Germanos indigenas crediderim, minimeque aliarum gentium adventibus et hospitiis *mixtos*. Tac. de mor. Germ. c. 2.

3) Propria et sincera et tantum sui similis gens. Tac. l. c. c. 4. — Bestimmt ergibt sich dieß auch aus den Eigennamen, die bei Eigen-

Erst nach dieser Zeit, wo der Ackerbau allgemeiner und ausgedehnter ward, scheint das politische Leben einzeler Stämme zertrümmert und diese in die vorhandenen Kategorien der Dienstbarkeit eingereiht worden zu sein, wobei sie meist zinspflichtig auf ihren Huben sitzen blieben [1]). Später kam dieß vielfach vor.

So schmerzlich es nun ist, daß lange Jahrhunderte des deutschen Volkslebens undurchdringliche Schleier verhüllen, so interessant ist es, den Uebergang aus den patriarchalischen Formen ziemlich klar, wie nicht leicht bei einem andern Volke, beobachten zu können.

Wie überall ist es auch bei den Deutschen der Uebergang zum eigentlichen Ackerbau—, Saaten bestellen auch Hirtenvölker, — und zur Gründung fester Familienherde, mit welchem die Naturordnung sich auflös't, an die Stelle der Geschlechter die Gemeinden treten und somit der Grundstein des Staates gelegt wird. Die erste Säule, die dann errichtet und um die der Bau des Staates allmählich aufgeführt wird, ist der Königsstuhl. Geschichtlich nachweisbar war es der vornehmste Adaling und Herizogo des Volkes, der ihn bestieg. Da bei den Deutschen, so wie überhaupt bei jugendlichen Völkern, keine öffentliche Handlung ohne den Rath der Götter vorgenommen

---

leuten wie bei Adalingen reindeutsch sind. Ortsnamen verkünden als unverwitterte Denksteine, wo Kelten gesessen haben.

1) Wahrscheinlich ein so zertrümmerter Stamm waren die Liten, die unter den Franken saßen, in die Königstrust aufgenommen werden konnten und vor den Freigelassenen genannt werden (Liti, liberti, conliberti et mancipia. Cod. Laur. I, 3).

Nur gezwungen lassen sich Liten und Laßen zusammenstellen. Die richtige Erklärung des Namens althochdeutsch lâz, angelsächsisch laet (Aethelbirchtes dômas 60. Hick. diss. ep. p. 90) ist wol folgende. Das factitive lâzan, Prät. liaz, setzt ein einfaches lâz, lâz voraus, welches ursprünglich, wie lâzan selbst noch morari heißt (ne laeta du. T. Ps. 39, 24. Bosworth s. v. laetan, zögere nicht, sei nicht träge), die Bedeutung von manens gehabt haben, also dasselbe was lantsidilo gewesen sein muß. Die Laßen waren also bei den Deutschen, was die θῆτες (Buttmann Lexilogus II, 111) bei den Griechen, diejenigen, die mit persönlicher (theilweise aber auch vielleicht mit dinglicher) Dienstbarkeit auf den Huben saßen. Man könnte dann noch Freilaßen (Frilâzâ gl. fl. 9836) und Freigelassene, Gefreiete (Liberti et conliberti) unterscheiden.

ward [1]); so versteht sich, daß der König, der entweder zugleich Oberpriester [2]) oder doch aus priesterlichem Geschlechte war [3]), nur dann die Zustimmung des Volkes erhielt, wenn die Götter günstige Zeichen gaben. Es kam sogar vor, daß er wieder abgesetzt ward, wenn Mißfallen und Zorn der Götter kund wurden [4]). Da nun die Götter nichts anderes sind, als die Naturgewalten, dann aber die in sinnliche Formen gehüllten sittlichen Mächte des Volkes, die Momente seiner Idee; so sind die günstigen Auspicien nichts anderes als das, wenn auch durch tausendfaches Mißverständniß, herausgefühlte Bedürfniß, dieses aber wieder die durch die höhere Entwicklung der Idee gesetzte Nothwendigkeit der Einsetzung des Königthums. Zufall ist hier nirgends.

Nachdem die Deutschen einmal zum Ackerbau übergegangen waren, blieb dieser wieder lange Jahrhunderte hindurch die Quelle der Nahrung und des Wohlstandes. Natürlich war es also, daß, wie bei der ersten Landtheilung Größe und Form des Grundeigenthums sich nach Macht und Standesrecht gerichtet hatten, so nun die Anschauung

---

1) Auspicia sortesque, ut qui maxime, observant. Tac. de mor. Germ. c. 10.

2) J. Grimm Rechtsalt. S. 243.

3) Der Zusammenhang der vornehmsten Geschlechter mit dem Priesterthum, der sich aus dem Wesen der patriarchalischen Einrichtungen von selbst versteht, blickt in der ältesten Geschichte der Deutschen überall durch. So waren z. B. die Herzoge der Longobarden, Agio und Ibor, aus dem edelsten Geschlechte (prosapia Guicingorum, quae apud eos caeteris generosior habebatur. P. Diac. hist. Long. I, 9), die Mutter derselben Gambara eine von den weisen, weißagenden (consiliis provida) Frauen, welche Zugang zu der Göttinn Frea (Fria, Frigg. Grimm Myth. S. 191) hatten. Der Sohn Agio's Agilmund ward König. Höchstwahrscheinlich leitete das ganze Geschlecht seine Abkunft von Wodan ab.

4) Apud hos (Burgundiones) generali nomine rex appellatur *Hendinus* (Thiudinus?), et ritu veteri potestate deposita removetur, si sub eo fortuna titubaverit belli vel segetum copiam negaverit terra. — Nam sacerdos apud Burgundios omnium maximus vocatur *Sinistus*, et est perpetuus, obnoxius discriminibus nullis ut reges. *Amm. Marc.* XXVIII, 5.

sich ausbildete, daß das politische Recht an das Land- oder Grundeigenthum geknüpft sei. Da ferner die öffentlichen Institutionen noch im Entstehen waren, mithin der Staat, als das System derselben, noch nicht vollständig bestand; so ward die öffentliche Gewalt unter Formen des Privatrechtes besessen. Wo nun dasjenige, was früher als das Heilige, wie die Götterhaine, von dem Privateigenthum der Einzelen ausgesondert gewesen war, diesen Charakter verlor, und in die Hand des Königs kam, wo ferner Eroberungen Statt fanden und das Land dem König zufiel; erschien dieß einmal als das Privateigenthum desselben, zu gleicher Zeit aber auch als die Hauptsache, an welches die Herrschaftsrechte als Pertinentien geknüpft waren. Dieß ist die patrimoniale Staatsanschauung.

§. 39. Ständeverfassung.

Die wichtigste Formation, welche gewisser Maßen allen andern zur Grundlage dient, aber freilich auch organisch durch sie getragen wird, ist die Schichtung des Volkes zu Ständen [1]), die mit verschiedener Berechtigung neben und über einander stehen. Schon früher ward dargestellt, daß sich die Gesellschaft frühe zu drei Ständen entwickelte, welche dann auch in der vollen Ausbildung des Patriarchalstaates in scharfgeschiedener Schichtung erscheinen.

I. Der erste Stand sind die Adalinge [2]).

---

1) Der Ausdruck Stand ist neu. Der alte für das Standesverhältniß ist griech. βίος, lat. vita, — für den Stand selbst deutsch heit, angels. hâd, = griech. ἔθνος (Wachsmuth hell. Alterth. I, 230), lat. ordo.

2) Das Wort Adaling stammt von althochdeutsch adal das Geschlecht, heißt also, indem die Sylbe — ing oder — ung die Patronymica bildet, gerade wie das griechische Ευπατρίδης oder ἐυγενης, ein Mann von (edelm) Geschlecht, vir generosus. Die deutsche Sprache umschreibt auch wol den Ausdruck durch comman adales Diut. 1, 506; ên adales man Hêl. 77, 20; angelsächsisch hi väs äþelre strynde (er war von edelm Geschlecht) Beda (Alf.) hist. eccles. IV, 22; äþeles cynnes. Aelf. Boeth. 26, 68; — gerade so wie lateinisch vir patriciae gentis Liv. III, 72 und später gentis homo = franz. gentilhomme. — Adjectivisch wird die edele Abstammung angels. durch äþele, äþelboren, bestimmter durch þegenboren, gesiðcund, eorlcund ausgedrückt, z. B. äþelboren on vorulde. Vanley fragm.

Der Grund ihres Rechtes war außer der Abstammung ihre Macht und umgekehrt. Sie hatten bedeutende Landgüter, die zum Theil als Lehen an ihre Dienstmannen oder als Huben an Eigenleute, Lassen und Freie ausgethan, zum Theil vorbehalten waren und durch Frohndienste bearbeitet wurden und auf deren einzelen, wofern sie nicht, wie in Athen und Rom Eupatriden und Patricier, beisammen wohnten, ihren Hof hielten.

Ein anderer Grund ihrer Macht war das Wissen um die göttlichen Dinge, also auch um das Recht. Von Griechenland, Etrurien und Rom wissen wir, daß Eupatriden [1]), Lucumonen [2]) und

---

ap. *Hick.* p. 189; äþelborene vifman im Gegensatz der cëorliscnan foemnan Leg. eccles. R. *Aelfredi* ap. Wilkins I, 193; fulboran degen. *Hickesius* diss. ep. p. 94 und 274; und so oft im Gegensatz ëorlboren und cëorlboren; ëorlisc, cëorlisc. Lat. Urkunden haben nobiles, nobilissimi domini. — Als Adalinge wird daher der höchste Stand dem übrigen Volk als Geburtsstand entgegengesetzt. Omnes autem *Adalingi* fuerunt. Sic enim apud eos quaedam *nobilis prosapia* vocabatur. *Paul. Diac.* hist. Long. I, 15. — Dha onfêng Eadvine cyning mid ëallum ðam *ädhelingum* his ðeode and mid mycle *folce* Christes geleafan (König Edwin nahm mit allen Adalingen seines (ihm untergebenen) Volkes (der Diet) und vielem (gemeinem) Volk den christlichen Glauben an). Beda hist. eccl. II, 14.

Als die Landherren werden die Adalinge bezeichnet durch den alten Ausdruck ërl, angelſ. ëorl, welcher jedoch auch einen allgemeinen Sinn hat (S. deutsches Wörterbuch s. v. Erl); angelſ. landrican Llg. Presb. North. ap. Wilkins I, 220; mittelhochd. lanthêrren und grundhêrren; in lat. Urkunden domini, dynastae.

Die höhere politische Stellung im Volke bedeuten angelſ. fruman, leodfruman, ëaldras, ëaldormen; bei den Franken ebenfalls entweder aldorman oder sënistan (sënescalch etc.), weil die lat. Scribenten Seniores haben, das nachher in das franz. Seigneurs übergegangen ist. Tacitus und Cäsar sagen principes, Dio Cass. πρῶτοι ('Αλλ' οἵ τε πρῶτοι, τῆς πρόσθεν δυναστείας ἐφιέμενοι. — Hist. R. l. LVI, p. 397 ed. Steph.); — spätere lat. Urkunden Satrapae, optimates, proceres, primores, seniores.

1) — τὴν τῶν ἱερῶν ἐπιμέλειαν ποιούμενοι. Etym. M. 395, 50.

2) *Dion.* II, 9.

Patricier [1]) ausschließlich die Kunde des Rechtes besaßen und den Göttercult besorgten. Gleicherweise sagen ausdrückliche Zeugnisse der Alten, daß die Adalinge bei den Deutschen die Rechtsprechung hatten [2]), und ebenso läßt sich mit Sicherheit schließen, daß sie die Priesterämter bekleideten, wie sie auch Vieles, was auf die Regierung gieng, vor der Menge geheim hielten [3]).

Je früher in der Geschichte zurück, desto bestimmter stellen sich ethische Verhältnisse äußerlich symbolisch dar. Dieß war selbst in der Form der Wohnungen der Fall. Ueberall wo im Alterthum die Völker einmal ihre Herde festgestellt und eine gewisse Baukunst ausgebildet hatten, bewohnten die Adalinge Burgen [4]) oder

1) Νόμων, ὧν οἱ πατρίκιοι τὴν γνῶσιν ἔιχον μόνοι. *Dion.* X, 1. Vergl. Rubino a. a. O. S. 205. — Peter a. a. O. S. 77.

2) Principes regionum atque pagorum inter *suos jus dicunt*, controversiasque minuunt. *Jul. Caes.* de b. gall. VI, 23. — Eliguntur in iisdem conciliis et Principes, qui *jura per pagos vicosque reddant.* Tac. de m. Germ. c. 12. In spätern angels. Urkunden wechseln die Ausdrücke, der König habe die rechtskundigen Männer (*Hickes.* diss. epist. p. 31) und er habe den Adel (ëal seo duguð. Ebenda p. 43) versammelt.

3) Magistratus, quae visa sunt, occultant, quaeque ex usu esse judicaverint, multitudini produnt. *J. Caes.* de b. gall. VI, 20.

4) Ἐυπατρίδαι ἐκαλοῦντο οἱ αὐτὸ τὸ ἄστυ οἰκοῦντες. Etym. M. p. 395, 50. S. Cassagnac a. a. O. S. 124 ff. — Der Ausdruck Burg von bergen, wie Schloß von schließen, arx von arcere ist alt. Crebra per limitem habitacula constituta *burgos* vulgo vocant. Hist. miscella l. XI, p. 159. ed. Bas. 1632. — Vergl. l. 2. §. 2—4. Cod. de offic. praet. Africae (I, 27). Die angels. Urkunden gebrauchen außer ihm gewöhnlich tûn von tionan schließen, das beschlossene Gehöfte, z. B. in ëorles tûne Llg. Adhelbirhti 13. Sicher war übrigens die Burg in ältester Zeit nur von Holz, der Wall jedoch so umfassend und fest, daß er eine Belagerung aushalten konnte, wie die Burg des Segest. Tac. Ann. XI, 57. Künstlichern Steinbau lernten die Deutschen erst von den Römern, deren castra Vorbild für die Burgen oder Festen des Mittelalters wurden. Vergl. J. H. *Beucker Andreae* disquisitio de origine juris municipalis Frisici. Traj. ad Rh. 1840. S. 169 ff. — Auch unterscheiden angels. Gesetze die *burhbryce* ëaldormannes und selbst des sixhyndes mannes von der bloßen edorbryce cëorles. Llg. eccl. Alfredi ap. Wilkins I,

hatten wenigstens auf ihren Höfen burgähnliche Gebäude, wie auch im spätern Mittelalter die Herrschaft des freien Herrn oder Dynasten in der beschlossenen Burg mit Zugbrücken, hohen Thürmen, Mauer und Zinnen und, nach der Erfindung der Glocken, mit Glockenschlag ihren sinnlichen Ausdruck hatte.

Die Rechte des Adalings, die sich auf seine Macht und sein Wissen gründeten, waren:

a) die Leibherrschaft über Unfreie, die übrigens jeder haben konnte, der freien Eigenthums fähig war [1]);

b) die Mundburd (Vogtei) über Hörige, die er im Rechte vertrat [2]). Diese ist, wie schon früher bemerkt ward, ein

---

194. Die Verletzung des Burgfriedens des Aldermanns kostete 60 Schillinge, der Eder- oder Zaunbruch des gemeinen Bauern bloß fünf. Die Wohnung innerhalb des Verschlusses hieß bei den Franken sal, — Breviar. rer. fisc., — bei den Angelsachsen seo hëal, die Halle.

1) S. unten S. 111. — K. F. Eichhorn die Rechts- und Reichsgeschichte §. 16.

2) Der lat. Ausdruck für dieses Verhältniß ist bekanntlich patrocinium oder clientela. Niebuhr hat ganz unstatthaft Clientes = Cluentes = Hörige genommen; denn Clientes hängt mit cluere gar nicht zusammen, und Hörige ist nicht der altdeutsche Ausdruck für Clientes. Es läßt sich hierbei sehr gut der Unterschied einer wahren und falschen Etymologie klar machen. Die Wurzel altd. hli (hlinan), lat. cli, griech. κλι in κλίνειν, κλίσις heißt sich neigen, lehnen, ganz wie im Deutschen auch heldan, wovon hold geneigt und Halde der Bergabhang. Von der Wurzel hli heißt nun das Wort lat. clivus, angels. hlaev, althochd. hlêo, gen. hlêwes, engl. lowe ein Bergabhang, eine Anhöhe — und das Wort angels. hlēo oder hli, altfriesisch hly: 1) der Bergüberhang, z. B. altfries. da wylda dier sêket der birgha hly die wilden Thiere suchen der Berge Ueberhang (Bosworth anglos. dict. LXVIII); agſ. on þisses holtes hlēo in dieses Waldes Ueberhang. Cädmon 39; altsächsisch habda it thes waldes hlêa es umfaßte des Waldes Ueberhang (Schatten). Hêliand 73, 23; — 2) der Schutz, woher angels. hlēodryhten der Schutzherr, der Patron. Das Mittelwort Cliens ist formell ganz gleich hlēovende, hlivende, d. i. der hold oder in Treuen geneigt ist. — Die deutsche Sprache, für die hier der angelsächsische Dialect gelten mag, gebraucht übrigens Hli, Hlēo nur seltner; sie nennt die Clienten Man oder Holdas, so wie das homagium Holdâð, der Huldeid, und hat neben hlēo-

dem ganzen Alterthum eigenthümliches und im Zusammenhang seiner Verhältnisse nothwendiges Institut, die Mutter der nachmaligen Patrimonialjurisdiction. Die Verhältnisse des Schutzherrn (Mundboro, Mundwald, Patrons) zu seinen Holden oder Clienten erlitt je nach der Entwicklung des Staates und demnach seiner Verfassung manche Veränderungen. Im Allgemeinen hatte er aber die Pflicht, dem Holden, wie er das Wergeld desselben empfieng [1]) für Person und Gut Schutz zu gewähren, ihm also das Recht zu weisen [2]) und ihn vor Gericht zu vertreten, wogegen der Client ihm mit Kräften hold und gewärtig sein, seine öffentlichen Lasten mittragen, namentlich unter ihm in den Krieg ziehen und seine Fehden mitkämpfen mußte.

In der Clientel oder der Gesindschaft [3]) der größern Grundherren müssen übrigens drei Klassen unterschieden werden:

α) die Zinsbauern (Coloni) mit verschiedenen Graden der Dienstbarkeit;

β) die höhern Dienstleute mit besserm Recht, auch Degen, Jünger, Ambachtman [4]) genannt, welche, gewöhnlich gegen ein Lehen, zu Hof- und Amtsdiensten verpflichtet waren;

---

dryhten auch ganz gleichbedeutend frēodryhten. S. Buch II, §. 33. Anm. 6. Auch der Ausdruck Mund und Mundbyrd wird für dieses Verhältniß, Mundbora für patronus, mundman für cliens gebraucht. Außerdem heißt der Client Gesind (angels. gesið), d. i. comes, der Begleiter, der mit auf dem Sind oder Zug ist, und das Gesinde (althochd. gasindi) ist die clientium manus, von der Tacitus (Ann. I, 57) bei dem Segest redet, die clientum caterva, die den Appius Claudius nach Rom begleitete. *Liv.* II, 16.

1) Trad. fuld. ap. *Schoettgen* et *Kreissig* I, N. LVIII.

2) Τοῖς ἑαυτῶν πελάταις ἐξηγεῖσθαι τὰ δίκαια, ὧν οὐκ εἶχον ἐκεῖνοι τὴν ἐπιστήμην — πᾶσαν αὐτοῖς εἰρήνην τῶν τε ἰδίων καὶ τῶν κοινῶν πραγμάτων, ἧς μάλιστα ἐδέοντο, παρέχειν. *Dion.* II, 10. *Plut.* Rom. 14. — Was hier von den Römern gesagt wird, gilt bei gleicher Natur des Verhältnisses auch von den Deutschen.

3) Altsächsisch gesidskepe. Hel. 37, 17.

4) Die lateinischen Urkunden unterscheiden in der familia (angelsächsisch hired) die magis honorabilis clientela, und nennen sie einzelen

γ) Freie und selbst andere Adalinge, die unbeschadet ihrer Standesrechte [1]) seinem Schilde folgten [2]). In der frühesten

ministeriales (Dienstmannen) und juniores (angelsächsisch geongran, das spätere Junker). — Der bedeutendere Fürst hatte jedenfalls an seinem Hofe die vier Würdenträger: den Schenken (Scankio, scapward. Hêl. 62, 1; angelſ. byrel, pincerna, buticularius), Truchsessen (dapifer), Marschalk und Kämmerer, außerdem natürlich seine Amtleute (ambahtman. Hêl. 61, 7), die aus jenen Dienstmannen genommen waren. Es mußte endlich jeder bedeutendere Königsbegen, wenn er Heer- oder Hoffahrt that, sein bewaffnetes Gefolge haben. Diese Knappen, Knechte (angelſ. cnightas) heißen bei den Angelsachsen Geféran. Aelfred Dha bäd se *gesidh* hine þät he eode in to ânum his *geférena*. *Beda* (Aelf.) hist. eccl. V, 5. (Die Ueberschrift des Kapitels heißt: Dhät se ylca biscop ânes *gesidhmannes cnight* gebiddende fram deade gecigde). — Gif *gesidhcund man* fare, þonne môt he häbban his *geféran* mid him and his smið and his cildféstran. *Ines* dômas §. 63. — In England sind diese Dienstleute die medeman þegnas der angelsächsischen, die mesnes lords der normännischen Periode. Vergl. Domesday-book introd. XVIII.

1) Nec rubor inter comites aspici. Tac. Germ. c. 13.

2) Gradus quin et ipse comitatus habet, judicio ejus, quem sectantur: magnaque et comitum aemulatio, quibus primus apud Principem suum locus; et Principum, cui plurimi et acerrimi comites. Haec dignitas, hae vires, magno semper electorum juvenum globo circumdari, in pace decus, in bello praesidium. Nec solum in sua gente cuique, sed apud finitimas quoque civitates id nomen, ea gloria est, si numero, ac virtute comitatus emineat; expetuntur etiam legationibus et muneribus ornantur et ipsa plerumque fama bella profligant. — Cum ventum in aciem turpe Principi virtute vinci, turpe comitatui, virtutem Principis non adaequare. Jam vero infame ac probrosum, superstitem Principi suo ex acie recessisse. Illum defendere, tueri, sua quoque fortia facta gloriae ejus adsignare, praecipuum sacramentum (der Hulbeid, angelſ. holdâð) est. Principes pro victoria pugnant, comites pro Principe. Si civitas, in qua orti sunt, longa pace et otio torpeat; plerique nobilium adolescentium (Adalingâ) petunt ultro eas nationes, quae tum bellum aliquod gerunt, quia et ingrata genti quies et facilius inter ancipitia clarescant magnumque comitatum (gasindi) non nisi vi belloque tueantur: exigunt enim Principis sui libera-

Zeit war das Verhältniß des Liutfrumo zu den freien und edeln Gesinden mehr ein vorübergehendes, der Ehrenlohn (êra) bestand in beweglichen Gütern, Rossen, Schilden, Ringen und freier Bewirthung, allmählich ward dasselbe ein dauerndes, indem nach der festen Ansiedlung und dem Uebergang zum Ackerbau zur Belohnung Ländereien und ständige Gefälle verliehen wurden.

Daran knüpften sich dann:

c) die Ebenbürtigkeit mit dem Könige. Man findet, daß die Glieder des königlichen Geschlechtes sich mit solchen der anderen Adelinge vermählten;

d) das höhere Wergeld, welches jedoch bei den verschiedenen deutschen Völkerstämmen auch verschieden angesetzt war. Bei den Angelsachsen stand der Eorl halb so hoch als der König selbst;

e) der höhere Frieden der Burg, die nur er inne hatte und andere äußere Abzeichen ihrer Würde;

f) die Fähigkeit, die Aemter eines Herzogs, Richters und Priesters zu bekleiden, also zur Königszeit im Senate Sitz und

---

litate illum bellatorem equum, illam cruentam victricemque frameam (franceam? — france war angelsächsisch der Wurfspeer. Cädm. 119, 20). Nam epulae et, quamquam incompti, largi tamen adparatus pro stipendio (angelf. âr, feohgift) cedunt; materia munificentiae (angelf. hord) per bella et raptus. Tac. de mor. Germ. 13. 14.

Man sieht aus dieser Stelle, daß der im Mittelalter geltende Unterschied zwischen dem Knecht, Knappen, Buben, Edelknecht (armiger), d. i. demjenigen von adeliger oder ritterlicher Geburt, der Waffendienst that, aber die Ritterwürde noch nicht erhalten hatte, und dem Ritter (Miles), dem durch feierliche Aufnahme die Ritterwürde (das cingulum militare und gladium) ertheilt worden war, in die älteste Zeit hinabreicht. Selbst Königssöhne mußten diese Schule des Waffendienstes und der degenlichen Sitten durchmachen. — Quibus Audoinus respondit, se hoc facere minime posse (»ut ei Alboinus conviva fieret«), ne ritum gentis (þeav) infringeret. Scitis enim (inquit), non esse apud nos consuetudinem, ut regis filius cum patre prandeat, nisi prius *a rege gentis exterae arma susceperit*. *P. Diac.* hist. Long. I, 16.

Stimme zu haben, mochten nun die Aeltesten des Geschlechtes dazu berufen sein, oder dem König die Auswahl frei stehen;

g) das Recht, im Gaugericht den Vorsitz zu führen. Ein Niederer konnte dieß schon aus dem einfachen Grunde nicht, weil der Grundsatz galt, daß Jemand nur von seines Gleichen, von den Genossen seines Standesrechtes (Pares curiae) Recht zu nehmen brauchte [1]). Bei der größern Ausdehnung der königlichen Macht in späterer Zeit konnte zwar, wie die Quellen ergeben, auch ein niederer Königsdegen Graf werden; allein in der Regel übertrugen die Könige das Grafenamt nur mächtigen Adalingen des Gaues.

Es unterliegt endlich keinem Zweifel, daß, sowie schon ohnehin diejenigen unter ihnen, welche Herizoge, Richter, besonders aber Priester waren, Herrschafts=, ja sogar bestimmte Zwangsrechte über die Freien hatten, auch die übrigen (wenn gleich als bloße precaria jura), gewisse Rechte über freie Gemeinden ausübten, ja sogar Abgaben von ihnen bezogen [2]).

II. Der zweite Stand waren die Freien [3]), die theils als Bauern [4]) auf dem Lande, theils später als Handwerker und Kaufleute in den Städten lebten.

---

1) Es galt noch im Mittelalter der Rechtsgrundsatz: ein Unedler mag nicht weisen über einen Edelmann. (Mieris Charterb. D. I, p. 314. — Bodmann Rheing. Alterth. I, 267).

2) Sicher galt in Deutschland, was in Altrom: (Patricii) In rebus privatis diligentissime singulos cives opera, consilio, re tuebantur. *Cic.* de rep. II, 34. — Deßwegen erhielten sie auch Abgaben: Mos est civitatibus, ultro ac viritim conferre Principibus vel armentorum, vel frugum, quod pro honore (althochd. êrscaz) acceptum, etiam necessitatibus subvenit.

3) Angelsächsisch Friman. (Conc. Berghamstedense ap. Wilkins I, 60), oder auch Ceorl; altsächsisch Friling. — Ganz allgemein heißen auch die bloß Freien, wie in neuerer Zeit der gemeine Mann, angels. ða metruman men (Beda IV, 23), lat. mediocres. Grimm d. Rechtsalterth. p. 282.

4) Im Mittelalter frige landsaȝen; gebûren, die frie sint. Schwabensp. II, 5. — Bei den Angelsachsen bondan, welcher Ausdruck wahrscheinlich erst durch die Normannen eingeführt ward und das nordische bondi, althochdeutsch puanti ist.

Die Rechte des Gemeinfreien waren:

a) er genoß das Volks- oder Landrecht, (wir würden sagen das Staatsbürgerrecht), kraft dessen er Mitglied des Heri oder des wehrfähigen Volkes, also zu Schild und Helm geboren, und insofern ein guter, biderber, wohlgeborner (ingenuus) Mann war [1]). Er folgte dem Schilde des Königs als seines Herzogs, und hatte übrigens in Privatstreitigkeiten auch das Fehderecht;

b) als Heriman oder, wie die Angelsachsen sagten, volklicher Mann [2]) war er des freien Eigenthums fähig, wie umgekehrt später an den Besitz eines freien Stammgutes [3]), als des ihm bei der Landesvertheilung zugefallenen Looses [4]), sich als Realrecht die Waffenfähigkeit und die Verpflichtung zur Heerfahrt knüpfte;

c) er konnte zwar keine Hörige hinter sich haben, wol aber gebrotete Diener [5]);

---

1) Das Heri (Heer) der patriarchalischen Zeit bei den Deutschen ist dasselbe, was die plebs bei den Römern, die δῆμος (= althochdeutsch gazâmi gl. Hrab. 966 = die Gemeinde) bei den Griechen.

2) Folclic mon — ist noch später der Gegensatz des Cyninges þegn. — Quod dum ille faceret, *ministrum* se *regis* fuisse manifestans, respondit, et ego per singula tua responsa cognoveram, quod *rusticus* non eras. — Dha dyde he sva ondette him, þät he vaere *Cyninges theng;* þa andsvarede he him and cvaeð, ðurh syndrige ðine andsvare ic ongeat and oncneov, þät ðu ne vaere sva *folclic mon,* sva ðu saedest. *Beda* hist. eccl. (Transl. Aelf.) IV, 22.

3) Terra salica bei den Franken; folclic lond bei den Angelsachsen; sors burgundica bei den Burgunden. Lex Burg. t. I, l. 1.

4) Althochd. hluz. — Die Salgüter der Freien waren wol nicht in Huben abgetheilt. Wenigstens unterscheiden die Urkunden agri terrae salicae und mansi censuales (Zinshuben), die in der Mark neben jenen lagen. Trad. Fuld. ap. *Schoettgen* etc. p. 46.

5) Angelsächs. hlâfaetan. Diese von verschiedener Art: Eigene Leute (Sklaven), und freie Miethsleute (angels. hyran, hyrlingas, Heuerlinge). — Ein solcher freier Miethling hieß angels. esne, obgleich das Wort auch von unfreien Colonen vorkömmt. Beda hist. eccl. IV, 13.

d) er hatte Sitz und Stimme auf dem Mahl oder Madal [1]) des Gau's und Antheil an den Rechten der Mark.

Das Wort Freie in weiterm Sinne genommen, so muß man übrigens zwei Klassen unterscheiden:

1) Vollfreie oder auch Volkfreie, die würklich freies Erbeigenthum (Alôd, angelsächsisch ärfelond) besaßen (libere tenentes) und kraft dessen Mitglieder der Volksgemeinde, also wolgeborne Mannen [2]) waren. Sie konnten dabei ganz wohl Lehen von einem Grundherrn haben und diesem zu freiem Dienst verpflichtet sein; denn dieß minderte ihr auf dem Allod haftendes Landrecht nicht.

2) Bloß Freie, freie Zinsbauern [3]), die das volle Landrecht nicht besaßen [4]), sondern auf fremder zinspflichtiger Hube sitzend in realer Dienstbarkeit und in der Mundeburd eines Adalings, auch des Königs oder eines Gotteshauses, standen.

Auch unter diesen lassen sich dem Ursprunge nach zwei Klassen unterscheiden:

a) Ursprünglich Freie, welche sich unter die Mundburd des Königs oder eines Königsdegens, dem die Gotteshäuser gleich standen, begeben hatten. In der fränkischen Monarchie war dieß später fast allgemein und führte zur völligen Sprengung des Heri [5]).

---

1) Madal, althochd. madal, angelſ. mäðel (*Andreas* ed. *Grimm* v. 1097) ist ganz dasselbe was Mahl, das Gerede, die Versammlung zu Gerede und Gericht.

2) Ingenui. — Die Quellen unterscheiden bestimmt zwischen Ingenui, Liberi und Servi. Trad. Fuld. ap. *Schoettgen* l. c. LII, p. 20.

3) Coloni liberi im Unterschied von Liten. *Schoettgen* et *Kreissig* dipl. (trad. fuld.) p. 47. A.

4) De liberis hominibus, qui proprium non habent, sed in terra dominica resident, ut propter res alterius ad testimonium non recipiantur. Cap. Ludov. Pii ad a. 829. — Qui usque tunc contra legem ad placita trahebantur. Cap. exc. ex lege Longobardorum ap. Baluz. II, 336.

5) Volumus ut unusquisque liber homo in nostro regno seniorem qualem voluerit in nobis et nostri fidelibus accipiat. Cap. d, a. 847. ap. Baluz. I, 44.

b) Freigelassene (Liberti, Conliberti), welche die persönliche Freiheit erhalten hatten, aber, ohne Besitz eines Alods, von dem Volksrecht ausgeschlossen blieben, also noch unter der Mundburd eines Grundherrn standen. Im System der freien Gemeinde war ihr Zustand nicht viel besser als derjenige der Eigenleute, während sie im Königsdienst über Freie und Edle emporsteigen konnten [1]) gleich den Liten [2]).

III. Der dritte Stand, (welcher Ausdruck hier nicht ganz bezeichnend ist), waren die Unfreien in dem Sinne des Wortes, daß sie von dem Landrecht ausgeschlossen waren. Darunter sind zwei, übrigens auf mannigfachen Stufen des Rechtes stehende und in einander übergehende Klassen zu unterscheiden:

A. Hörige, die zwar zu bestimmten Abgaben von Person und Gut verpflichtet, aber von eigenen Leuten darin wesentlich verschieden waren, daß sie nur gemessene, also unter einer Rechtsregel stehende Verpflichtungen hatten. Der Ursprung dieser Hörigkeit war ebenfalls verschiedener Art:

a) Im Krieg Ueberwundene blieben, zu Zins pflichtig, auf väterlicher Hube sitzen. So in Frankreich die Gallier [3]), in England die Welschen [4]), wahrscheinlich im west-

---

Das Verhältniß zum Grundherrn in Beziehung auf den Gutsbesitz war doppelter Art:

a) sie bauten die Güter ohne alles Recht des Eigenthums (sine ullo proprietatis jure);

b) sie hatten die dem Grundherrn aufgetragenen Güter jure usufructuario — gewöhnlich auf Lebenszeit — zu Lehen (in beneficium). Urk. b. *Schoettgen* et *Kreissig* dipl. (trad. fuld. XXXVII) p. 15. — K. F. Hüllmann d. Finanzgeschichte S. 106.

1) Liberti non multum supra servos sunt, raro aliquod momentum in domo, nunquam in civitate; exceptis dumtaxat iis gentibus, quae regnantur. Ibi enim et super ingenuos et super nobiles ascendunt; apud ceteros impares libertini libertatis argumentum sunt. *Tac.* de mor. Germ. c. 25.

2) Die in der Trust des Königs stehen konnten.

3) Romani tributarii. Lex Sal. XLIV, 7.

4) Ne väs áfre aenig cyning ne ealdorman, þe má heora (Brytta ðeod) landa utamaerde and him tô gevealde underþeodde,

lichen Deutschland die Liten [1]), unter den Longobarden die Albionen [2]).

b) Ebenso wurden Besiegte, wie von den Franken die Sachsen [3]) und Slaven, auf eine Hube gesetzt.

c) Fremde Einwanderer erhielten nicht die volle Rechtsgenossenschaft, wie im Rheingau die Friesen [4]).

d) Gefreite, die aus der strengern Echt entlassen waren, blieben zu Zins pflichtig [5]).

Besseres Recht hatten unter ihnen wieder diejenigen, welche durch die Gunst des Hofherrn ein Amt (Ministerium) erhielten und dadurch von Frohndienst (Servitium) frei wurden.

B. Eigenleute [6]), die sich in der strengen Echt [7]) Anderer

---

forþon ðe he him to *gafolgyldum gesette* on Angelþeode oþþe of heora lande adráf. Beda I, 34; — Osvi, se eac svylce Peohta ðeode and Scotta of myclum daele geeode and to *gafolgyldum gesette*. Beda II, 5.

1) Istae sunt familiae *Lidonum* de loco Frechenleve nuncupato, quae singulis annis debent S. Bonifacio *debitum censum* reddere, *tam de proprio corpore, quam de possessione*. Trad. fuld. ap. *Schoettgen* l. c. p. 49. — Cap. de part. Sax. 253.

2) Cap. Car. M. 348.

3) Trad. fuld. ap. *Schoettgen* l. c. p. 49.

4) Bodmann Rheing. Alterth. I, S. 11.

5) — Idem Diethalmus servitio suo hoc obtinuit, ut sibi, fratribusque suis ac sorori licentiam concederet, *ubicunque vellent manendi* et *res* suas pro divina ordinatione *tractandi*, ea scilicet conditione, ut per singulos annos in festivitate S. Martini omnis masculus ex eis XII denarios persolvat, femina VIII, quibus persolutis ab omni exactione sint securi et nulli deinceps Abbati vel Praeposito liceat eos alicui in beneficium subjugare aut ad ministerium vel servitium aliud sine voluntate illorum eos deputare. *Schannati* vind. p. 43. VII. — Gefreite dieser Art waren die Honig-, Fleisch- und Bierzinsigen.

6) Bei den Griechen δοῦλοι, bei den Römern servi, bei den Deutschen angelſ. þeovas, þeovan, þeovetlingas, aehtemen. *Hick.* d. ep. 54; ágene men (Eigenleute). Ib. praef. t. II. XVI.; später þrälas, esne. — Der Ausdruck Sklaven ist bekanntlich vom Namen der Slaven abgeleitet.

7) Dieß ist der alte Ausdruck für Eigenthum, wie er in echtlos noch

befanden. Bei den Begriffen des frühesten Alterthums, welches Herrschaft und Eigenthum nicht streng unterschied, bei der nothwendigen Wirthschaftsform und dem Mangel an Maschinen musste sich, wie überall, die Unfreiheit von Anfang an ergeben; der Grund der härtern Formen waren aber später Kriegsgefangenschaft [1]) und Strafe [2]), besonders wegen Schulden.

Der Zustand der Eigenleute war nach der Gesittung der Völker verschieden. Entbehrte übrigens zur Heidenzeit der Sklave den Schutz des weltlichen Rechtes, so läßt sich doch vermuthen, daß er, wenn auch nicht in demselben Maße wie der Client, unter der Obhut des göttlichen stand. Das Christenthum nahm sich wenigstens seiner an [3]). Der Handel mit Sklaven kam noch spät vor [4]).

Man kann zwei Klassen derselben unterscheiden:

a) Hausknechte (familia urbana) [5]), die, ohne eigenen Sitz,

---

vorkömmt. Es fördert sehr die Bestimmtheit der Darstellung, wenn für untergegangene Verhältnisse, die durch unsere Sprache nicht mehr völlig angemessen bezeichnet werden können, der alte eigenthümliche, wenn auch sonst verschollene Ausdruck gebraucht wird. Der einheimische Ausdruck ist für ein einheimisches Institut das Originalgemälde, die Namen fremder und späterer Sprache sind nur Copien.

1) Of þäre tide ongan se hyht and mägen Angelcynnes rices toflôvan and gevanod beon. Forþon ðe Peohtas heora aehteland eft onfêngon, þät ðe Angle aer haefdon, and Scottas, ða ðe on Breotone vaeron and Bryttas eac svylqe mycel dael frêodom onfengon. Dhär betveoh monige on Ongelðeode mid sveorde ofslägene vaeron, oððe *ðeovdôme betaehte* oððe of Peohta lande on veg flugon. *Beda* (Aelfred) h. eccl. IV, 26.

2) Ein Knecht, der die Unfreiheit als Strafe trug, hieß bei den Angelsachsen vite-þeov. Llg. Inae. 24. 48. 54.

3) Wer den Eigenmann willkürlich mißhandelte, kam in den Kirchenbann.

4) Servos conditionis hujus per commercia tradunt. Tac. de mor. Germ. c. 24. Mancipia acquisita. Cap. de villis. — Choufscalch, servus empticius gl. flor. 988. a. — *Beda* hist. eccl. IV, 22.

5) Mancipia non casata. Charta div. imperii ap. Baluz. I, 687. Dasselbe was in Rom die Coloni adscriptitii.

die willenlosen Instrumente ihres Herrn [1]), im Hause die niedern Dienste verrichteten.

b) Unfreie (leibeigene) Bauern, die, zu ungemessenen [2]) Diensten und Abgaben verpflichtet, auf den Huben des Herrn saßen. Die Verhältnisse derselben waren ebenfalls abweichend; der Unterschied von den bloß Hörigen bestand eben darin, daß in ältester Zeit ihre Dienste keiner Rechtsregel (Lex servitutis) unterlag, die sich indessen doch später in der Gewohnheit der Höfe ausbildete.

IV. Zwischen diesen drei Ständen, die drei scharf geschiedene Schichten in der Gesellschaft bildeten, namentlich zwischen dem ersten und zweiten, lagerte sich als eine Formation der Patriarchalmonarchie, ein eigenthümlicher Zwischenstand, der in der antiken Republik, von keinem eigenen Princip getragen, wie eine räthselhafte Ruine bis zu ihrem Ende fortdauerte [3]), in dem germanischen Lehenstaat aber, aus Elementen von allen drei Ständen, Adalingen, Freien und Hörigen, zusammengesetzt, sich zum Geburtsstand fortbildete. Dieß ist der Stand der Degen oder Gesinden [4]).

---

1) Der Herr hieß in diesem Verhältniß bei den Angelsachsen hlâford, Brotherr (*Beda* hist. eccl. IV, 22), die Knechte hlâfaetan (ἐπισίτιοι).

2) Weßhalb sie auch in Deutschland Tagwarte hießen.

3) S. oben §. 15. 23. 30.

4) Degen, althochdeutsch degan, angelsächsisch þegen, ist der alte Ausdruck, für den erst spät im Mittelalter derjenige Ritter gewöhnlich ward; weßhalb auch früher deganlih, angelf. þegenlic soviel als ritterlich ist, z. B.

Thar vaht thegenô gelih
Nichein sô sô Hludwig.
(Da focht degenlich
Keiner so wie Ludwig). Ludwigslied.

Doch hatte der Stand schon bei Griechen und Römern wegen des Dienstes zu Pferd die Namen ἱππεῖς, ordo equester. — Man darf also den Ritterstand nicht für eine Formation des spätern Mittelalters halten. Nur die Namen Ritter (ritaere), von Ritters Art ꝛc. kamen auf; die Sache war unter dem Namen þegen, gesið, gesiðcund etc. schon früher da.

Sie heißen in früherer Zeit auch Hagstalde, (unser Hagestolze),

Es war natürlich, daß die Degen des Königs und diejenigen bedeutender Adalinge, später selbst christlicher Gotteshäuser, wie sie bestimmte Dienste in der Königshalle und in der Verwaltung [1]) zu verrichten und den Herrn im Kriege zu begleiten hatten, gewisse Vorrechte genossen, die ihnen, indem sie allmählich erblich wurden, den Charakter eines Geburtsstandes gaben und einen eigenen Dienstadel neben dem alten Grundadel constituirten. Die Rechte derselben, das Degenrecht [2]), lassen sich, da sie nach der Einrichtung der Höfe abweichen, im Einzeln nicht genau bestimmen [3]). Im Allgemeinen waren es folgende:

a) Sie waren lehenfähig, konnten also bei den Angelsachsen bôcland haben [4]).

---

z. B. sô quâmun gangan, is *hagastoldos* te hûs, iro herron sagdun, þegnos iro þiodne. Hêliand ed. Schm. 78, 1. Ein alter Ausdruck dafür ist auch, außer angelf. Geferan, Jünger, in lateinischen Urkunden Juniores, das spätere Jungherrn, Junker, z. B. angelf. geongra veorðan, Vasall werden, Cädmon 15; ëaldormannes gingra des Aldermanns Degen, Llg. eccl. Alfredi Reg. ap. *Wilkins* I, 193. — Lateinische Scribenten geben dieß Degen gewöhnlich durch puer, z. B. puer regis, Königsdegen, L. Sal. t. XIV, 6; iste (Cleph) a puero de familia (von einem Degen aus seinem Gasindi) gladio jugulatus est. P. Diac. hist. Long. l. II, c. 13.

1) Daß der Degenstand ursprünglich kein Geburtsstand war, geht, abgesehen davon, daß es aus der Art seiner Entstehung folgt, daraus hervor, daß das Wergeld der Degen nach ihrem sonstigen Geburtsstand angesetzt war. Vergl. K. F. Eichhorn d. Reichs- und Rechtsg. §. 47. d. — Im VIII. Jahrhundert ist aber bei den Angelsachsen gesiðcund schon so viel als äþelre strynde, von edelm Geschlecht. *Beda* hist. eccles. IV, 22.

2) In mittelalt. lat. Urkunden: Justitia ministerialium, das Dienstmannsrecht.

3) — Eac of manegum landum mâre landriht arist to cyniges gebanne. Restitud. ed. Leo S. 222. — Daz diz buch als lüzzel sait von der dienstman reht, daz ist davon, daz ir reht so manigfalt ist. Schwabensp. CLI, 3.

4) Dhegenes lagu is, þät he si bôcrihtes vyrðe. (Degens Recht ist, daß er Buchrechtes fähig ist, d. h. Lehenland haben kann. Rectitudines ed. Leo p. 222. — Lêhenrecht git man dem nit, der fri von dem sibenden herschilt ist. Schwabensp. III, 8.

b) Ihre Wohnung, später Gadem, Kemenade, Ritterseß genannt, war ein bethürmtes Haus (Domus incastellata), später mit dem Rechte des Glockenschlags.

c) Sie hatten, da durch die Dienstpflicht die Geburtsrechte nicht gemindert wurden, gleich allen Freien Sitz und Stimme in dem Gaugericht, also auch Antheil an den Landesfreiheiten. Später waren sie sogar vorzugsweise schöppenbar [1]), folglich auch siegelbar.

d) Dem Wesen ihres Standes nach, wurden die königlichen Aemter an sie vergeben [2]).

Aeußeres Abzeichen der Ritter in Rom war der goldne Ring und man möchte fast vermuthen, daß auch die Armringe (Bauge) [3]), welche die deutschen Könige vergaben, das Zeichen der Degenwürde waren. Führte der Degen auch Helm, Panzer und goldgeziertes Schwert [4]), so war dieß doch nicht ausschließlich. Ihrem Geburtsstande nach waren, wie schon bemerkt, die Degen des Königs:

a) Adalinge, die in der Trust des Königs waren.

b) Gemeinfreie, die zu dieser Würde erhoben waren [5]).

---

1) Viri scabinalis et judiciariae dignitatis, — sagen die lateinischen Urkunden.

2) Sie hatten nach den angelsächsischen Quellen sundernote on cyninges healle — nach den fränkischen ambascia dominica. — Thar fundun sie *ênan kuninges thegn.* uulankan undar þemu uuerode. quad þat he uuâri *geuueldig bodo* (Gewaltbote, Waltbote) Adalkesures. Hêliand ed. Schm. 98. 4.

3) Want er dô ar arme — Da wand er vom Arme
Wuntanê bougâ — Die gewundenen Bauge. Hildebrandl.

4) Helm, byrnan and goldfaeted sveord. Ancient laws p. 80.

5) Daher unterschieden sich die Degen des Königs der Angelsachsen (Kanuts) in tvelfhynde and tvihynde þegnas. Vanley fr. 181, b. — Der König konnte den Ceorl zum Degen erheben, so wie der þegen zum Eorl aufsteigen konnte. Es existirt hierüber ein sehr interessantes Denkmal in dem alten Rechtsbuch von London:

Hit väs hvilum on Englalagum, þät leod and lagu fôr be geþincðum and þa vaeron leodvitan veorðscipes vyrðe aelc be his maeðe, Eorl and Cëorl, þegen and þeoden. And gif cëorl geðeâh, þät he haefðe fullice fif hida âgenes landes,

c) Unfreie, z. B. Liten, die durch besondere Gnade des Königs einen höhern freien Dienst erhielten [1]).

---

cyrecan and cycenan, bellhûs and burgëat, setl and sundernote on cynges hëalle, þonne väs he þanonforð þegenrihtes veorðe. And gif þegen geþeâh, þät he þenode and his râdstefne râd on his hirede, gif he þon haefde þegen, þe him filigde, þe tô cynges utfare fif hida haefde, on cynges sele his hlâforde þenode, and þriva mid his ärende gefôre to cynge, se môste siððan mid his fôrâðe his hlaford aspelian ät mislican neodan and on his onspräce geraecan mid rihte, svâ hväs svâ he scëolde. and se þe svâ geþogenae (getogene) forvyrhtan naefde, svôre for sylfne äfter his rihte oððe his þolode. And gif þegen geþeâh, þät he vearð to ëorle, þonne väs he siððan ëorlrihtes veorðe. And gif massere geþeâh, þät he ferde þrige ofer vid sae be his âgenum cräfte, se väs þonne siððan þegenrihtes vëorðe. And gif lëornere geþeâh þurh lâre, þät he hâd haefde and þenode Christe, se väs þonne siððan maeðe änd munde svâ micelre vyrde, svâ þärtô gebyrede, bûton he forvorhte, þät he þäre hâdnote notian ne muste. And gif hit gevurðe, þät man gehâdedum oððe älþeoðigum âhvear gederode vordes oððe vëorces, þonne gebyrede cynge and bisceope, þät hig þät bêttan, svâ hig raðost mihton.

(Es war weiland in den Gesetzen der Angeln, daß Volk und Gesetz nach den Würden fuhr (sich richtete), und da waren die Leodvitan (die Vornehmen) der Ehrenrechte theilhaft, jeglicher nach seiner Magschaft (Stande), Erl und Kerl, Degen und Diotan (Heer). Und wenn der Kerl (freie Bauer) gedieh, daß er hatte völlig fünf Hiden eigenes Landes, Kirche und Küche, Glockenhaus und bethürmte Pforte, Seß und bestimmtes Amt in des Königs Halle, dann war er fürder Degenrechtes theilhaftig. Und wenn der Degen gedieh (es so weit brachte), daß er (dem König) diente, und Reiterdienst that in dessen Gefolge, und er dann einen Degen hatte, der ihm folgte, der zum Zug mit dem König fünf Hiden Landes hatte, in der Sele (Residenz) des Königs seinem Herrn diente und dreimal mit seiner Sendung zum König zog, der durfte nach seinem vorgängigen Eide seinen Herrn vertreten in mancherlei Geschäften und durch seine Ansprache (Klage) mit Recht Gleiches mit ihm bewürken, und derjenige, welcher so angeklagt, nichts verbrochen hatte, mußte für sich selbst Eideshelfer stellen nach seinem Rechte, oder dessen entbehren. Und wenn der Degen gedieh, daß er zum Erl ward, dann ward er fürder Erlrechtes theilhaft. Und wenn ein Kaufmann gedieh, daß er dreimal mit eigenem Vermögen über die weite See fuhr, so war er seitdem Degenrechtes theilhaft. Und wenn ein Studirender es durch Gelehrtheit so weit brachte, daß er in einen geistlichen Stand eintrat und Christus diente, so erhielt er so hohe Würde und Mund, als dazu gehört. Und wenn geschah, daß Jemand dem Geweiheten oder Fremden Unrecht zufügte mit Wort oder Werk, so lag es dem Könige oder Bischof ob, daß sie ihn zur Buße anhielten, sobald sie nur vermochten. *Hick.* diss. ep. p. 113.

1) S. oben Anm. 312 — Greg. Tur. hist. Franc. IV, 47. V, 49. Vergl. K. F. Eichhorn l. c. §. 47. 2.

Natürlich standen die Degen des Königs höher als diejenigen anderer Grundherren, die selbst zu dem Gedigini [1]) des Königs gehörten, wie der König auch seine bäuerlichen Zinsleute höher berechtigte, als die anderer Grundherren, so daß nach einer Verordnung Karls des Großen eine Heirath mit ihnen die Freiheit nicht minderte. Die Dienstleute der Vasallen des Königs hießen vorzugsweise Jünger [2]), Knechte, Geseran.

§. 40. Verhältniß der Stände zu einander.

Im Begriffe des Standes der patriarchalischen Zeit liegt es, daß die Berechtigung eine wesentlich verschiedene ist, und daß der Einzele nur von Genossen seines Standes oder von dem Höhern das Recht nimmt. Daher konnte:

1) Keine Gleichheit vor dem Gesetz [3]) Statt finden. Der römische Plebejer konnte im Senat, der angelsächsische Keorl im Witena Gemot nicht Sitz und Stimme haben, der Gemeinfreie das Recht nicht weisen über den Adaling. Nur der Standesgenoß war im Gerichte gleich (Par curiae). Selbst die Strafen, die das Gericht verhängte, richteten sich nach dem Stande.

2) Ebensowenig fand gegenseitige Ehe [4]) Statt. Die deutschen Gesetze strafen oft die Ehe der Freien mit Unfreien mit dem Verlust des Standesrechtes [5]); die Kinder aus einer

---

1) Wir würden sagen Ritterschaft.

2) In spätern angels. Urkunden Thani minores. — Bei den Altsachsen führten sogar noch spät die Jünger königlicher Amtleute den allgemeinen Namen Erle. So läßt der Verfasser des Heliand einen Hunno sagen: Ic bium mi *ambahtman*. hebbiu mi ôdes genog. uuelono geuuunnen. thoh ic undar geuueldi si. adalcuninges. thoh hebbiu ic *erlo getrost*. holde heririncos. Hél. ed. Schm. 64, 12.

3) Isegorie.

4) Althochdeutsch gehileih. gl. Lind. 992.

5) Si quis ingenuus ancillam alienam sibi in conjugium sociaverit, ipse cum eâ in servitutem inclinetur. L. Sal. XIV, 11. — Vergl. L. Sal. XIV, 7. — L. Rip. LVIII, 18.

solchen Ehe folgen der ärgern Hand [1]). Aeltere Rechtsbücher enthalten zwar keine Bestimmungen über die Ehe des Adalings mit einer Freien, allein es unterliegt geringem Zweifel, daß sie gegen Standesansicht und Sitte gieng, da wir überall, wo wir die Herkunft der Frauen von Adalingen kennen, auch finden, daß sie aus vornehmem Geschlecht waren und eine so bestimmte Anschauung des edlern Geblütes herrschte [2]).

3) Ebenso mußte endlich der Verkehr ein beschränkter sein, indem gewisse Eigenthumsformen nur der Ausdruck und die äußere Existenz des Standesrechtes waren, wie z. B. die Grundherrschaft, das Lehn [3]).

---

1) D. h. in dem Falle, wo der Freie sein Standesrecht nicht verlor. — Später galt die Regel: das Kind folgt dem Busen. J. Grimm d. Rechtsalt. S. 325.

2) Nam et hoc nobilitati vestrae fuisset adjectum, si inter Hasdingorum stirpem retinuissetis *Amali sanguinis purpuream dignitatem* — schreibt König Athanarich an den Vandalenkönig Hilderich. Cassiod. var. IX, 11. — Am strengsten scheinen die Bestimmungen bei den Sachsen gewesen zu sein: — Generis quoque et nobilitatis suae providissimam curam habentes, *nec facile* ullis aliarum gentium *vel sibi inferiorum connubiis infecti* propriam et sinceram, tantumque sibi similem gentem facere conati sunt. Et id *legibus firmatum*, ut nulla pars in copulandis conjugiis propriae sortis terminos transferat, sed *nobilis nobilem ducat uxorem, liber liberam, libertus conjungatur libertae et servus ancillae.* Si vero quisquam horum sibi non congruentem et genere praestantiorem duxerit uxorem cum vitae damno componat. *Adamus Bremensis* l. I, hist. eccl. c. 5. — Bei den Alemannen war später die Ehe eines freien Herrn mit einer Person von ritterlicher Art ungleich. *Pet. de Andlo* de imp. Rom. l. II, c. 12. p. 94. — Auch die Ehen zwischen Personen aus verschiedenem Gesinde wurden ungern gesehen und bestraft. Gewöhnlich erhielt dann beim Tode des Mannes der Grundherr zwei Dritttheil seiner Echt, den dritten Theil die Wittwe. *Schannati* Vind. p. 89. N. LXXXVI. — *Krämer* Orig. Nass. I, 113 (LXXIV).

3) Der Gemeinfreie war also in Beziehung auf ein Gut mit Herrschaftsrechten nicht par praedio. — Alodium cum omni utilitate *Ebehardo* concessimus. Hoc autem sine diminutione Regni fecimus, quia *parem* eum *ejusdem praedii* esse cognovimus —

§. 41. Eintheilung des Volkes.

Wie sich das Volk als ein organisches Gewächs [1]) in Stämme und Geschlechter ausbreitet, nach den verschiedenen Graden der Berechtigung aber in Stände unterscheidet und schichtet; so entstehen, wo diese Principien der Besonderung zusammenwürken, die Abtheilungen in Faren, d. i. die Geschlechter sammt ihren pfleghaften Holden und Eigenleuten [2]).

Indem aber der in diese Gliederung aus einander gehende Körper des Volkes in die räumlichen Verhältnisse des Landes hineinwächst, ergiebt sich eine Gestaltung, welche jene zum Theil auflöst. Dieß ist die Eintheilung in Marken und Ortsgemeinden.

Mark heißt ursprünglich der Bezirk [3]). Es ist die abgegränzte

---

drückt sich Heinrich V. aus. Gudeni syll. dipl. p. 564. — Si mugen auch ir eigen nit geben noch verkauffen wan wider ir genoz. Schwabensp. 151, 3. — In einem Cap. Karls des Kahlen (Cap. Car. Calvi T. 36. c. 30, ap. Baluz II, 189) ward verboten Bauerngüter an andere als Bauern zu veräußern, — eine Verordnung, die auch sonst vielfach eingeschärft wird. *Pottgiesser* de statu serv. p. 37 ff. — F. K. v. Buri Abh. von den Bauerngütern. 1783. S. 84.

1) S. Buch III, §. 123.

2) Es ist für die Klarheit der Darstellung wesentlich, die Einheit der Blutsverwandten und dieselbe Einheit sammt den Holden zu unterscheiden. Für das erstere dient das Wort Geschlecht (griech. γένος, lat. gens, bei spätern generatio, genealogia, altd. chunni, chnuosal), für diese das Wort Fare. Letzteres kennen alle ältern deutschen Dialecte. S. D. Wörterbuch s. v. Far. — Daß es den hier bezeichneten Sinn gehabt hat, beweis't folgende Stelle des Paul Diaconus: Gisulfus tamen se non prius regimen ejusdem civitatis et populi suscepturum dixit, quam sibi quas ipse eligere voluisset Langobardorum *pharas* hoc est *generationes*, tribueret ad habitandum. Itaque annuente rege quas optaverat praecipuas Langobardorum *prosapias* ut secum habitarent accepit et ita demum *ductoris* (Herizoho) adeptus est. Hist. Langob. II, 7. — Das deutsche Wort Magad, angelsächs. mägð scheint sowol das Geschlecht als die Fare bezeichnet zu haben.

3) Althochdeutsch marcha, angels. seo mëarc, ist wie lat. finis, von angels. gemaeru (in lat. Urkunden commarchium, griech. μέρη —)

Fläche Landes, welche zu dem vollen System der Wirthschaft eines Geschlechtes, später eines Grundherrn oder einer freien Gemeinde gehört, die also außer Artland vorzugsweise Wald und Weide einschließt. Daß diese bestimmte Abgränzung sich übrigens erst später als die Niederlassung ergeben habe, folgt einfach aus dem Namen der Marken, welche gewöhnlich mit dem Genitiv Pluralis des Namens der Ortsgenossen zusammengesetzt sind [1]). Die Marken sind entweder freie, wenn sie bloß von Freien bewohnt sind, oder Hofmarken [2]) unter einem Grundherrn oder endlich gemischte.

Wir können in der Morgendämmerung der deutschen Geschichte bei einigen Stämmen ziemlich deutlich den Uebergang von dem nomadischen Hirtenleben zu der Gründung fester Herde und zu dem Ackerbau, also die Grundsteinlegung des Staates beobachten. Zu Cäsars Zeiten waren die Sueven auf dieser Stufe des Uebergangs. Hauptsächlich von der Viehzucht und Jagd lebend [3]), hatten sie nur leicht aufgeführte Wohnungen [4]) und kein abgegränztes Privateigenthum an Grund und Boden [5]), sondern ihre Herzoge [6]) und Adalinge, von

---

ursprünglich das Zeichen, dann die Gränze, der umgränzte Bezirk, das Landgebiet einer Gemeinde (wie lat. ager); — später heißt es bekanntlich vorzugsweise der Gemeinwald. — Nach gleicher Analogie bildete man später die Terminei von Termini villae.

1) Wie z. B. Hattunheimerò-marca, die Hattenheimer Mark; Beirestetono-marcha, die Berstätter Mark. *Schannat* Trad. Fuld. DXXVIII. p. 214; Heriltibisheimero-marca. Joannes spicil. tab. vet. p. 489; Massenheimerò(e)-marca. *Schannat* Trad. fuld. N. DXLIX, p. 225; Wiccrino-marca, Rûenheimero-marca ib.; angelſ. Cymstâninga-mëarc, die Cumsteiner Mark (*Kemble* l. c. II, 73. *Leo* Rectitudines p. 63).

2) Das Alter des Ausdrucks beweis't das lat. Curtimarchia. *Schannat* Vindem. p. 41.

3) — Maximam partem lacte atque pecore vivunt, multumque sunt in venationibus. *Caes.* de b. gall. IV, 1.

4) — ne *accuratius* ad frigora atque aestus vitandos aedificent. Id. VI, 22.

5) Sed privati ac separati agri apud eos nihil est. Id. IV, 1. — Neque quisquam agri modum certum aut fines habet proprios. Id. VI, 22.

6) Magistratus. Id. VI, 22. — Vergl. mit VI, 23 (In pace nullus

deren Einem Cäsar seine Nachricht mittelbar oder unmittelbar hatte [1]), vertheilten, ohne Zweifel in versammeltem Rathe [2]), das Land an die Stämme und Geschlechter [3]) und führten sie im folgenden Jahre weiter [4]). Hundert fünfzig Jahre später fand Tacitus die fränkischen Stämme schon auf einer höhern Stufe der Entwicklung. Ganze Geschlechter besetzten nach der Zahl der Landbauer die Ländereien und vertheilten sie dann unter sich nach dem Stande [5]). Die Ländereien selbst besäten sie nur mit Getraide und vertauschten sie jahrenweise mit andern [6]).

Daß die Marken ursprünglich das Gebiet der Faren oder Geschlechter waren, folgt aus dem ganzen Zusammenhang des Volkslebens, dann aber auch aus dem Umstande, daß der Name der Faren auch für die Mark gesetzt wird [7]), was die richtige Auffassung alter Nachrichten mitunter bedeutend erschwert, und daß wir noch spät von Gränzstreitigkeiten der Geschlechter hören [8]).

---

communis est magistratus, sed principes regionum atque pagorum inter suos jus dicunt). — Vergl. die Stelle von Beda S. 126.

1) — ut animi aequitate *plebem* contineant — adferunt caussas. Ibid. VI, 22.

2) Im concilio. Ib. VI, 23.

3) Gentibus cognationibusque hominum, qui una coierunt. Ib. VI, 22. — Im Altdeutschen wol an die Magde und Faren oder Sippen.

4) — atque anno post alio transire cogunt. Ib. VI, 22; — neque longius anno remanere uno in loco incolendi caussa licet. Ib. IV, 1.

5) Agri pro numero cultorum ab universis vicis occupantur, quos mox inter se, secundum dignationem partiuntur. Tac. de mor. Germ. c. 20. — Ueber die Bedeutung von dignatio vergl. dignatio principis c. 13.

6) Also, wie sich das bei vorherrschender Viehzucht von selbst versteht, Wechsel- oder Drieschwirthschaft, bei welcher natürlich keine Wiesen ausgesondert werden, gewiß aber nicht Dreifelderwirthschaft. Vergl. Buch V, §. 482.

7) So bezeichnet z. B. im Gothischen fêra auch die Mark: qvam ana fêra Magdalan, er kam in das Gebiet (εἰς τὰ μέρη — die angels. Uebersetzung hat on þa daelas) von Magdala. Marc. 8, 10.

8) Si qua contentio orta fuerit inter duas genealogias de termino terrae (angels. etwa on londgemärum?) eorum. Lex Alamann. t. 84.

Wo einmal feste Wohnsitze bestehen, löst sich die Geschlechterverfassung auf, indem an die Stelle des Geschlechtes die Orts- und Markgemeinde tritt. Die Theilhaber an der Mark heißen **Gemärker**, die Mitbewohner desselben Ortes **Geburen** (Bauern) [1]) oder **Nachbaren** [2])

Neben dieser räumlichen Ordnung bestand die zum Behufe des Rechtsschutzes, der Verwaltung und kriegerischen Auftretens geschehende, also politisch-militärische Eintheilung. Soweit wir dieselbe kennen, befolgte sie ein bestimmtes Zahlensystem, und zwar in Zehnten, Hunderte und Tausende oder Landschaften. Später hielt sie sich nach dem patrimonialen Princip, da ohnehin die Personen zu schnell wechselten, an die Güter oder Ansiedlungen, deren Besitz Bedingung des Rechtes und der Last war. Es waren zehen Gehöfte [3]) zu einer **Zehnung** [4]), zehen Zehnungen zu einem **Hundari** [5]), jedesmal unter einem Vorstand [6]), verbunden. Mehrere Hundare bildeten

---

1) Angelſ. gebûras, fränk. bûringa (Carol. Cr. const. de exp. Rom. ap. Luenig corp. jur. feud. I, p. 15), mittelhochd. gebûren — von bûr eine Wohnung, also = Anwohner, wie lat. vicini, vicani von vicus. **Bauer** ist nicht ursprünglich soviel als **Landwirth**, was altdeutsch landpigengeo gl. Hrab. 967; angelſ. londbigenga heißt.

2) Althochd. nahgibûron, also dasselbe was ursprünglich Bauern.

3) Angelſ. und fränk. tûnas. — Der tûn konnte übrigens als umzäunter Ort selbst aus einer Anzahl umetherter Gehöfte bestehen. In diesem Fall hieß die Bewohnerschaft tûnscipe, der Vorsteher tûngerêfa, fränkisch tunginus, L. Sal. t. XLVII; fränk. lat. Decanus; — ða eodon hi on sumes tûngerêfan gestärn and hine baedon, þät he hi onsende to ðam ealdorman ðe ofer hine väs. — Sende ða (se ealdorman) veorud ðider and hêt *ðone tûnscipe* ealne ofslean and ðone *tûn* forbärnan. *Beda* hist. eccl. V, 10. (Es ist von den Altsachsen die Rede).

4) Althochd. Zehanunga. S. D. Wörterbuch s. v. Zehn. — Angelſ. Teoðing oder Hynden (*Leo* Rectitudines S. 176).

5) Althochdeutsch Huntâri oder Huntscaf, angelſ. Hundred, fränk. lat. Centena.

6) Bei den Altsachsen und wahrscheinlich auch sonst in Deutschland Hunno gl. fl. 982. — Thar im *ên hunno* quam, ên *gôd man.* Hêl. 63, 22. (Er war ambahtman 64, 12). — Bei den Angelsachsen Hun-

dann den Gau, in dessen Versammlungen entweder ein mächtiger Grundherr nach eigenem Rechte oder nach Volkswahl [1]), später als königlicher Graf den Vorsitz führte.

Auch die Form des Anbaues entsprach der Gliederung des Ständewesens. In Norddeutschland [2]) war mehr eine isolirte Ansiedlung, also in einzele eingezäunte Gehöfte (Tunas), in Süddeutschland mehr gruppenförmiger Anbau in Heime oder Dörfer [3]) gewöhnlich. In dem Heim einer gemischten Mark war also der Anbau etwa

---

dredes ëaldor, fränk. lat. Centenarius. Lex S. t. XLVII; im Mittelalter der Zentgraf.

1) So bei den Altsachsen noch zu Wilibrords Zeit, worüber Beda eine interessante Stelle hat: Non enim habent *Reges* iidem antiqui Saxones, sed *Satrapas* plurimos suae genti praepositos, qui ingruente belli articulo mittunt aequaliter sortes, et quemcunque sors ostenderit, hunc tempore belli *Ducem* omnes sequuntur, huic obtemperant; peracto autem bello, rursum aequales potentiae omnes fiunt *Satrapae*. (Forþon hi ða ylcan Ealdseaxan naefdon âgenne *cyning*, ac monige *ealdormen* vaeron heora ðeode foresette, and þonne seo tid gevinnes and gefeohtes com, ðonne hluton hi mið tânum tô ðam *ealdormannum* and svâ hvylc heora svâ him se tân aetyvde, ðonne gecuron hi þone him tô *heretogan* and ladþeove. and ealle ðam fyligdon and him hyrdon. þonne þät gefeoht and þät gevin geendad väs, ðonne vaeron hi eft efenrice. and vaeron ealle *ëaldormen*.) Hist. eccl. V, 10. Daß aber auch die Macht dieser Altermannen (Seniores, Seigneurs) im Frieden groß war, geht daraus hervor, daß Einer bewaffnete Mannschaft (Vëorud) absenden, einen Tun verbrennen und die Bewohner erschlagen lassen konnte. S. ob. S. 125.

2) Tacitus hat bei seinen Schilderungen offenbar die Gegenden am Niederrhein vor Augen.

3) Die einzele Niederlassung hieß bei allen deutschen Stämmen *heim* = griech. κωμή, welches im Angelsächsischen jedoch auch als Dorfgemeinde dem tûn als Gehöfte (Hof) entgegengesetzt wird: ac svylce eac on sibbe-tide ðär he râd betvih his hâmum and tûnum (inter civitates sive villas). *Beda* hist. eccl. II, 16 — daher auch hâmveorud das Dorfvolk. *Beda* l. c. III, 16. — Der Ausdruck Dorf ist wie wilari (Weiler) mehr den süddeutschen Stämmen eigen und heißt ursprünglich auch Landgut, dann ein gruppenförmig angebauter Ort. Vergl. D. Wörterbuch s. v. Dorf.

folgender. Den Mittelpunkt bildete der Hof des Königs oder des Altermann's mit der Burg, um diese lagen die Hofstätten und Häuser seiner Dienstleute und der freien oder hörigen Bauern, sowie die Koten oder Selden [1]) der Beisassen. Kleinere Orte bildeten der Gadem eines Freien mit den umliegenden Häusern seiner Eigenleute [2]).

§. 42. Die Landesverfassung.

Wie überhaupt die Person außer in den Handlungen in ihrem Eigenthum äußerlich erscheint; so mußte, wo das Volk in den patriarchalischen oder heroischen Zeiten bei erweitertem Ackerbau dauernde Sitze nahm und behielt, die Gliederung desselben zu Ständen mit verschiedenen Rechten in der Eintheilung und Verfassung des Landes ihren getreuesten Abdruck erhalten. Die Adalinge hatten Länder, die sie in Lehngüter und Huben an ihre Dienstleute und Erbunterthanen vertheilten, die Freien ihre Salgüter. Darnach geschah sicher auch die älteste Vermessung des Landes [3]), die auch da be-

1) Se cota oder cyta (*Beda* hist. eccl. III, 17) ist mehr dem sächsischen, selda den süddeutschen Dialecten eigen. Beides heißt ein Nebenhaus, eine Hütte.

2) Parallel waren die Verhältnisse in Rom. Dieses selbst war eine Tripolis, enthaltend die drei Stämme (Tribus) der Ramnes, Titles und Luceres, gleichsam als hätten die Landherren der Ostphalen, Westphalen und Engern sich in einer Stadt, etwa zu Marklo, angebaut. Die patricischen Geschlechter waren je zehn in eine Curia eingetheilt, deren zehn eine Centuria = Tribus bildeten. S. oben §. 16. Gleicher Weise bestand das Volk Attikas aus vier Stämmen (φυλαί), deren jeder drei Heide oder Stände (ἔθνη) die Adalinge (Ἐυπατρίδαι), Gemeinfreie (Landbauern γεωμόροι und Gewerbtreibende δεμιουργοί), die Holden (πελάται) und Laßen (θῆτες) der erstern, und endlich Eigenleute (δοῦλοι) umfaßte. — Die Stämme theilten sich dann wieder in Faren oder Magde (φρατρίαι) und Geschlechter (γένη). Eine positive Anordnung ist es, wenn nach dem Sonnenjahr jeder Stamm in drei Phratrien, jede Phratria in dreißig Geschlechter, das ganze Volk also in 360 Geschlechter vertheilt war. — Diese Ordnung ward durch Solon gebrochen, indem er das Volk nach dem Steuerkapital in vier Ordnungen, und endlich vollends durch Kleisthenes, indem er dasselbe in zehen Gauen (φυλαι τοπικαί) und diese in Gemeinden (δῆμοι) eintheilte.

3) Tac. de mor. Germ. c. 26.

stehen blieb, wo ein Volk siegend über das andere kam, die zinspflichtigen Bauern aber auf den väterlichen Huben sitzen ließ.

Indem bei weiterer Entwicklung der Gesellschaft auf festen Sitzen die Geschlechterverfassung sich, außer bei den Adalingen, nothwendig auflös'te, mußte die Anschauung, nach welcher sich das Recht der Person in der Form und dem Recht des Grundeigenthums ausprägte, in die entgegengesetzte übergehen, nach welcher jedes politische Recht durch den Besitz von Land- oder Grundeigenthum bedingt, zuletzt in diejenige, daß es daran geknüpft war. Man hat diese Rechtsanschauung, die sich späterhin auch in Beziehung auf die königliche Herrschaft geltend machte, das patrimoniale Princip, den darauf gegründeten Staat den Patrimonialstaat genannt. Nach dieser Anschauung gilt das Land oder Gut als die Substanz, die Rechte der Herrschaft über Land- und Grundsassen und die Benutzung anderer Dinge als dazu gehörig (Pertinentien, Attinentien).

In der geschichtlichen Entwicklung der Gesellschaft bildet die Patrimonialverfassung den Uebergang von der patriarchalischen zu der wahrhaft öffentlichen des Staates. Wie in der Patriarchalzeit erst die Geschlechter, später in positiven Zahlgruppen, die Glieder der Gesellschaft ausmachen; so sind es im Patrimonialstaat die Güter, das Wort im weitesten Sinne genommen, welche zunächst die Eintheilung des Volkes in Markgenossenschaften und Hundare bilden, so endlich in entwickelten Staaten die Einheit der öffentlichen Interessen oder die geistigen Institutionen, welche das zusammenhaltende Princip ausmachen. Natürlich sind die Uebergänge allmählich, so daß patriarchalische Formen in den Patrimonialstaat, patrimoniale in den idealen oder constitutionellen Staat hinüber ragen.

Einzele Stätten des Landes waren auch bei den Deutschen in ältester Zeit dem Recht und der Gewer der Menschen entzogen [1]): die heiligen Haine (Haruga) und die Götteraltäre, welche umhegt waren [2]), sowie die Gräber der Todten [3]). Die erstern, welche

1) Die Res divini juris, z. B. die res sacrae et religiosae der Römer.

2) Dha vigbed anđ đa heargas para deofolgylda *mid heora hegum, the hi ymbsetten vaeron.* *Beda* hist. eccl. II, 13.

3) Daher die harten Strafen, welche auf die Verletzung der Gräber gesetzt waren. Lex Sal. Tit. LVIII.

auch als Freistätten dienten [1]), wurden bei dem Untergang des Heidenthums, wofern nicht an ihre Stelle christliche Kirchen und Klöster traten, Eigenthum des Königs [2]). Gewiß waren außerdem auch Ländereien von dem Privatverkehr ausgeschieden und sancirt, deren Ertrag für die öffentlichen oder heiligen Zwecke bestimmt war; denn dieß ist eine dem ganzen Alterthum eigenthümliche weise Einrichtung, bei welcher weniger gemeine Lasten auf die Privatwirthschaft drücken.

Auch unter den Sachen menschlichen Rechtes gibt es eine Klasse, die ihrer wirthschaftlichen Natur nach dem Eigenthum und Verkehr der Privaten entzogen bleiben muß, wie Heerstraßen, Mahlstätten, Flüsse, Häfen. Da auf der Stufe der geistigen Entwicklung, welche der Gründung des Königthums vorhergeht, der Begriff des Oeffentlichen unbekannt ist, oder vielmehr unter der Anschauung des Heiligen, d. i. den Göttern Geweihten, erscheint; so standen natürlich auch die Heerstraßen, sowie Märkte und Rhaine unter dem Schutze der Götter [3]). Später hatten sie den Frieden des Königs [4]).

In Deutschland war alles andere Land, welches sich in Art- oder

1) J. Grimm D. Rechtsalt. S. 886.

2) So schenkte z. B. der König Wulfhere von Mercia 50 Hiden, welche zum Götterhain (ät bëarve) hießen, dem Bischof Ceadda zur Erbauung eines Klosters. *Beda* hist. eccl. IV, 4.

3) Der Weggott der Kelten war Merkur. Hunc viarum atque itinerum ducem, hunc ad quaestus pecuniae mercaturasque habere vim maximam arbitrantur. *J. Caes.* de b. gall. VI, 17. Vergl. Karl Ritter Vorhalle europ. Völkergeschichten. S. 376. — Vermuthlich war dieß der Irmin; althochd. Iring der Deutschen, woher auch die Straßennamen: angels. Ermingestrete, Iringsveg, Iringesstrâȥa (von der Milchstraße) u. s. f. J. Grimm D. Mythologie. S. 214 ff.

4) S. Buch II, §. 33. — In Deutschland kommen zwar auch die Namen Diotweg, Diotfurt, Diotmâl u. s. w. vor; allein sie bezeichnen das Volk nicht als Rechtssubject, sondern verstärken nur den Namen, so daß Diotweg der große Weg, die Heerstraße, heißt. S. Deutsches Wörterbuch s. v. Diet. — Von Römischen Schriftstellern wird der Ausdruck res publicae zwar schon von der Königszeit gebraucht; allein dieß ist offenbar eine unstatthafte Uebertragung von Rechtsbegriffen einer spätern Periode in eine solche, wo sie keine Geltung haben. S. §. 17. 1. und unten die Anm.

baubares, Weide= und Waldland theilte [1]), in freien und gemischten Marken entweder, wie Wald und Weide, Wasser und Weg, gemein [2]), oder, wie Feld und Hofstatt, im Privateigenthum [3]).

Die Länder (Landgüter) [4]), als die durch Eigenthumsrechte umschlossenen Grundflächen, waren von sehr verschiedener Größe. Das Land eines Adalings konnte mehrere Marken umfassen; es war sogar bei den Angelsachsen erforderlich, daß der Degen, wenn er sich zum Erl erheben wollte, 40 Hiden Landes besaß [5]). Ein befreites Gut (Rittergut der spätern Zeit) bestand aus zehn Hiden [6]), das

---

1) Angelſ. Eardland, med (maed) land, vuduland. *Hickesius* praef. gramm. anglos.

2) Se vudu is gemaene (der Wald ist gemein). *Hick.* gramm. moesog. p. 159. — On gemaenre laese, in communi pascuo Llg. Inae 41. — (Die laesu war dasselbe was in Altrom das pascuum. *Plin.* hist. nat. XVIII, 2.) — Das Object hieß auch angelſ. seo gemaeniss, bei den Alamannen almeinida, Allmende. J. Grimm's Rechtsalt. S. 498. — Nach der geltenden Rechtsanschauung war eine solche Allmende weder öffentliches (Gemeinheits=) Eigenthum, da der Begriff der Universitas im Sinne des Römischen Rechtes noch nicht ausgebildet war, noch auch Miteigenthum (Condominium pro diviso), so daß jeder Einzele Eigenthümer zu bestimmten intellectuellen Theilen gewesen wäre, sondern als Subject des Eigenthums wurde die Gesammtheit (Totalitas) der Einzelen gedacht, (woher auch angelſ. der gemeine Wald Cëorlavudu, aber nicht hâmvudu, tûnvudu hieß), so daß jeder Einzele zu gleicher Benutzung berechtigt war.

3) J. Grimm's Rechtsalterth. S. 492 ff.

4) Der gewöhnliche deutsche Ausdruck ist Land, angelſ. land, lond, doch auch wol Gut, z. B. tale *bonum*, quale in loco, qui dicitur Iringeshûsum, a nobis visus est habere in beneficium. *Schannat* Cod. prob. Hist. Worm. H. LVII, p. 52.

5) Phillip's Geschichte des angelſ. Rechtes. S. 119.

6) Bei den Angelsachsen hieß ein durch eine schriftliche Urkunde (bôc) von den Lasten des Volksrechtes gefreites Land bôcland. — And eac svylce ða tvelf bôcland him gefreode eorðlices camphâdes and eorðlicere herenysse —. Väs päs landes hund tvelftig hida. (Er befreite die zwölf Boklande von weltlicher Heerpflichtigkeit. — Für den letzten Satz hat das Original: Singulae vero possessiones decem erant familiarum). *Beda* hist. eccl. III, 24.

Salland eines Freien konnte mehrere Huben umfassen, war aber wol nicht immer in Huben getheilt.

Jenachdem die Gewer der Güter von dem Eigenthum eines Andern unabgeleitet oder bloß verliehene war, theilten sich dieselben in Alode oder Lehen. Jene wurden nach Landrecht besessen und trugen also die Freiheiten und Lasten desselben.

Nach den zwei verschiedenen Ständen, welche echten Eigenthums fähig waren, gab es auch zwei verschiedene Arten der allodialen Landgüter:

1) Grund- oder Landherrschaften [1]), wenn nämlich dem Eigenthümer außer den Rechten des freien Eigenthums auch diejenigen der Herrschaft zustanden. Gerade die Inhaber derselben waren die Adalinge und umgekehrt die Adalinge mußten Grundherrschaften besitzen, indem die älteste Zeit keine Titularherren kennt. Sämmtliche in einer Grundherrschaft enthaltenen Rechte zerfallen in drei Klassen:

A. das Eigenthum, wenigstens die Proprietät des mehrere Hofstätten umfassenden Ortes oder des einzelen Hofes und der dazu gehörigen Lehngüter (beneficia) und Huben [2]);

B. die Zubehörungen [3]) oder was in der Mark dazu gehört. Als solche Pertinentien, die mit dem freien Eigenthum verbunden waren, nennen die Urkunden die Weide [4]), den Wald mit seinen Nebennutzungen [5]); Wasser und Wasserfall, namentlich auch Mühlen, Jagd und Fischerei;

C. die Herrschaftsrechte, die später unter dem Namen der grundherrlichen Vogtei, in der neuern Zeit unter

---

1) Den Unterschied zwischen Grund- und Landherrschaft kannte die frühere Zeit noch nicht; denn er ergab sich erst mit dem Königthum.

2) Daß der Land- oder Grundherr mehrere und sogar viele Orte und Höfe besitzen konnte, versteht sich von selbst.

3) Ealle þa þinga, þe þärtô gebyrað (alle Dinge, die dazu gehören). — sagen gewöhnlich die angelsächsischen Urkunden. (*Hick.* gramm. anglos. p. 158); — pertinentia oder attinentia nennen sie unsere lateinischen. Cod. Laurish. I, 56.

3) Angelſ. laeso, gen. laesves.

4) Angelſ. vudu and ävesan.

demjenigen der Patrimonialjurisdiction zusammen begriffen, in ältester Zeit aber einzeln aufgezählt werden [1]:

a) die Gerichtsbarkeit, namentlich auch die peinliche Strafgewalt über die Eigenleute und über die Hörigen, die der Herr in seiner Mundiburd hatte oder in seiner Grundherrschaft beschloß. Diese Strafgewalt über den eigenen Mann mag fast bloß in der Willkür des Herrn beruht haben, diejenige über den

---

1) Die angels. Urkunden nennen sie gewöhnlich so: and ic ann heom ëalsvâ, þät hy häbbe þärofer saca änd sôcna, toll and team, infangene þeof and flêmena fyrmðe. — Sacu ist bürgerliche Gerichtsbarkeit; — sôcne, althochd. suohni (sôhni inquisitatio gl. hrab. 966) ist die spätere Freis oder Freisch, jedoch nur über geringere Frevel; späterhin ward das Wort auch für den Gerichtsbezirk gebraucht, so daß also die englischen Sokmen (Domesday-book III, Introd. XXI) dasselbe sind, was die deutschen Vogteileute; — Zoll (toll) ist der alte Ausdruck für Zins (tributum i. e. teloneum trad. Fuld. h. *Schoettgen* 13); — team oder ofteam ist gleich ofspring, die Nachkommenschaft der Eigenleute (*Hickesii* diss. epist. 54. Lat. Urkunden sagen: mancipia cum prole. Trad. fuld. ap. *Schoettgen* V, p. 3); — Fleamena firmðe ist das Wildfangsrecht, das zur Königszeit Regale war und besonders verliehen werden mußte; — Infangene þeof ist der in deutschen Weisthümern vorkommende schädliche Mann, der vor die Burg geliefert werden mußte, und dort in Gewahrsam blieb. Vergl. Bodmann Rheing. Alterth. I, 142. — Eine eigene Erklärung findet sich bei Vanley (fr. p. 284) mitgetheilt: Quia turpe est ignorare ea, in quibus cotidie conversamur, dubia atque absconsa apud Modernos per presens et consequenter duxi declaranda. Sacam habet qui curiam habet. Saca i. e. Forsakene, quando quis potest poni ad Legem in Curia. Grithbriche i. e. Fractio pacis. Infangenethef i. e. Latro intra terram hominis Curiam habentis. Outfangenethef i. e. Latro captus in terra aliena. Flemenesferthe i. e. Catallum (Capitale = engl. cattle = Vieh) fugitivi; Homsokene i. e. saltus in domum; Forthstal i. e. resistere, averiis (averia = Habschaft) captis pro Namio; Toll i. e. Telloneum; Team quando quis vocat Warentum u. s. w. In einer Urk. Wilhelms des Eroberers wird forstalles durch viae assaltus erklärt. *Hick.* praef. tom. II, XV. — Viele gleichlautende Formeln aus deutschen und französischen Weisthümern. S. d. Grimm d. Rechtsalterth. S. 44.

Hörigen, z. B. den Liten, unterlag gewiß auch schon in der Heidenzeit einer Regel des göttlichen Rechtes [1]). Die bürgerliche Gerichtsbarkeit erstreckte sich auch über Freie, wo diese Güter zu Lehen hatten, in Beziehung auf die Gutsverhältnisse;

b) der Zoll und die Nachzucht von den Eigenleuten;

c) das Wildfangsrecht und die Haft des schädlichen Mannes;

d) später kam dazu noch der Glockenschlag, den selbst ein Gotteshaus ohne höhere Bewilligung nicht haben durfte [2]).

Die Eintheilung der zu einer Grundherrschaft [3]) gehörigen Hofstätten und Ländereien war ganz den Standesverhältnissen analog:

1) der Haupt- oder Frohnhof, welcher als Wohnort des Herrn oder des die Wirthschaft leitenden Hofmanns [4]) auch Sal- oder Selehof [5]), als Gerichtsstätte Dinghof hieß, blieb dem Herrn mit bestimmten Beunden [6]) und Bifangen [7]) und mit einzelen Frohnhuben vorbehalten [8]);

---

1) Selbst bei der Gerichtsbarkeit über Eigenleute nennen spätere Gesetze eine Rechtsregel: infra provinciam, ubi necessitas est, unusquisque de mancipio suo habeat potestatem *secundum legem* (aftar dera êwu?) judicandi. L. Alem. 37 (38) 2.

2) Eine Verleihungsurkunde bei *Hickesius* d, 71. ep. p. 18.

3) Deren Bezirk auch Hofmark genannt wird. S. S. 123. 2. — Die gesammte Grundherrschaft hieß bei den Angelsachsen, wie wahrscheinlich auch bei den übrigen Deutschen, Land (land, lond), als Stammgut angels. êðel, fädereðel, bei den Alemannen uodal, ôdal —. Lateinische Urkunden haben terra, praedium, besonders territorium (Luenigii spic. eccl. Anh. 11. — *Eccard* Franc. orient. II, p. 898, wo es den Mansis entgegengesetzt wird. So bei *Schoettgen* dipl. 14 ein territorium von 315 Acker). Glossen übersetzen dieses territorium auch durch erdmarcha. gl. hrab. 963.

4) Althochd. hofaman, was die lat. Urkunden durch villicus geben.

5) Althochd. selehof. gl. Lindenb. ap. *Eccard* fr. or. II, 994, von sal oder seli der Wohnsitz.

6) Die Beunde war eine größere nicht in Huben getheilte Landfläche. S. D. Wörterbuch s. v. bauen.

7) Bifang war ebenso eine größere umzäunte Grundfläche, lat. captura, comprehensum (ex novalibus). Trad. Fuld. ap. *Schoettgen* etc. V, p. 3.

8) Das vorbehaltene Land hieß bei den Angelsachsen im Gegensatz zu

2) das übrige zu dem Hof gehörige Land war in Huben [1]) eingetheilt, welche, nach dem technischen Ausdruck der Zeit, auf den Frohnhof dienten (ad curtem deserviunt). Diese Huben waren wieder:

a) entweder an freie Bauern ausgethan; — die Freimannshuben (Mansi ingenuiles);

b) oder mit Laßen und Eigenleuten besetzt (Lazeshuobâ, Mansi serviles).

War der Grundherr, gleichviel ob durch Volkswahl oder durch königliches Amt, Vorsteher der freien Mark- oder Gaugemeinde; so war seine Herrschaft das deutlichste Bild und Vorbild der Monarchie. Von der einen Seite war er der Obere des Gaues, wie der König des Landes, von der andern der Dienstherr seiner Grundholden, wie der König seiner Degen. Sogar die Abgaben, welche die Grundholden an die Herrschaft entrichteten, waren das Muster derjenigen, welche der Lehnsmann an den Lehnsherrn leistete, sowie die Dienste, welche die Unfreien auf dem Frohnhofe und in dem Sal des Herrn thaten, dasjenige der Dienste, welche die Degen in Hof und Halle des Königs übten.

II. Volles Eigen [2]) oder das freie Landrecht gebende, aber

---

dem als Lehen und Hiden ausgethanen ûtland oder neatland, das inland Lg. Edg. 1. — In Deutschland wird dem Territorium (Haupthofgut) die villicatio (Hofmark) entgegengesetzt. Trad. fuld. ap. *Schoettgen* XXXIII, p. 13.

1) Auf den Gütern der größern Grundherren bestand ganz allgemein das System der Hübnerwirthschaft (Colonat). Das Wort Hube althochd. huoba von haban heißt eine Inhabung (Urkunden setzen dafür auch tenementum), Ansiedlung (S. D. Wörterbuch s. v. Hube). Der angels. Ausdruck dafür war seo hide, seo hid, zusammengezogen aus hivede, das Land eines Hauswesens (von hivan die Hausgenossen), wie hired die Familie, wie es auch *Beda* (hist. eccl. III, 24) richtig durch terra (unius) familiae giebt. Die fränkisch-lateinischen Scribenten haben dafür den Ausdruck Mansus, der jedoch auch zuweilen Hofstatt bedeutet. — Im westlichen Deutschland betrug eine Hube 30, eine fuldische 60 Morgen.

2) Neuere Germanisten gebrauchen den Ausdruck echtes Eigen, der auch in alten Quellen vorzukommen scheint. (Legitima proprietas Trad. fuld. ap. *Schoettgen* 32. N. LXXVII.) — Ein alter Aus-

auch die Wehrpflicht auferlegende, Eigenthum eines Hofes und einer oder mehrerer Huben, mit ihren Zubehörden, jedoch ohne Herrschaftsrechte, wie es dem Vollfreien in der Mark zustand.

Natürlich änderte es in dem Charakter des Gutes nichts, wenn dasselbe zu Lehn vergeben ward. Es konnte ebensowol ein Land mit Herrschaftsrechten als eine bloß freie Hube zur Ehre gegeben und besessen werden. Indessen konnte diese Verleihung nur an einen parem praedio Statt haben. Ein Odil ward an den Adaling und Volkfreien gegen freien Dienst, die unfreie Hube an den Unfreien gegen Zins und unfreien Dienst vergeben.

Parallele Verhältnisse in der Agrarverfassung Roms treten leicht vor Augen. Es war allgemeines Völkerrecht des höchsten Alterthums, daß das Land des überwundenen Volkes der Gesammtheit des erobernden zufiel. Nothwendig mußte das, was Königen gehört hatte, auch wieder dem König zufallen, während das übrige an die Freien durch das Looß [1]) getheilt ward. So war auch in Rom ein großer und wol der größte Theil des Gebietes königliche Domäne [2]),

---

druck ist die Echt, angels. seo aeht, von eigan, angels. âgan, zu Eigen haben, — das Eigenthum sowol in dem Sinne von Recht, als von Sache, z. B. on aeht sellan, zu Eigen geben, Scôpes vidsîð; he haefde mycele aehta er hatte großes Vermögen. Mark. 10, 22. — Echtlos in den Verfemungsformeln heißt daher Eigenthumslos. — Es ist verschieden von dem Adj. êht, angels. êce, welches von êwa, êha, angels. aev das Gesetz, die Ehe stammend, — urspr. gesetzlich (legitimus), dann aber ehelich heißt, z. B. Papenkindere unde die unêcht geboren sin, Pfaffenkinder und die unehelich geboren sind. Sachsensp. III, 45, 9. — Lat. Urkunden geben dieses Echt durch substantia. *Schoettgen* et *Kreissig* dipl. (I, 6). — Ueber die bestimmtern Namen des freien Eigenthums vergl. J. Grimm d. Rechtsalt. 494. — S. Anm. 7. S. 114.

1) Daher hieß es althochd. hluz, lat. sors, κλῆρος.

2) Ἐξελὼν τὴν ἀρκοῦσαν εἰς ἱερὰ καὶ τεμένη, καί τινα καὶ τῷ κοινῷ γῆν καταλιπών. *Dion.* Hal. II, 251. ed. *Reiske;* ἣν δὲ οὐκ ἔτι δημοσία κτῆσις, ἀλλὰ τῶν ἀεὶ βασιλέων κλῆρος. (Dieß Land war aber noch nicht ager publicus, sondern das eigenthümliche Looß der Könige). *Dion.* Hal. III, 2, p. 406. — Agri, arvi et arbusti et pascui, lati atque uberes, definiebantur, qui essent regii, colerenturque sine regum operâ atque labore. *Cic.* de rep. IV, 2.

wobei aber auch die Patricier eigenthümliches Erbland oder quiritarisches Eigenthum hatten. Einen Theil ihrer Domänen gaben die Könige den Patriciern und Rittern zum Lehen oder was ganz dasselbe ist, zu precärem Besitz [1]), man darf vermuthen, auch hier, wie bei allen Völkern, gegen Verpflichtung des Dienstes am Hof und im Heer, oder doch im öffentlicheu Leben. Die Patricier selbst thaten wieder einen Theil ihrer Länder an ihre Clienten aus [2]).

§. 43. Die königliche Macht.

Um die Form der Subjectionsverhältnisse und die Rechte des Königs in der patriarchalischen und ebenso in der patrimonialen Monarchie richtig aufzufassen, darf man nicht übersehen, daß dieselbe, wie bereits entwickelt ward, ein politisches Doppelsystem ist.

A. Der König war ursprünglich ein mächtiger Grundherr, wie die übrigen Fürsten; er hatte bedeutende Erbgüter, auf denen sich Burgen und Hallen befanden, einzele von freien Hofleuten bewohnt und bebaut, andere mit Eigenleuten besetzt. Als Mundherr jener Hofleute hatte er unter ihnen seine Dienstmannen, welche die Dienste am Hofe verrichteten. Die Abgaben und Frohndienste der Eigenleute waren die bedeutendste Quelle seiner fürstlichen Einkünfte.

Zugleich aber war er durch die königliche Würde über die andern Adalinge erhoben, und stand ihnen voran [3]), so daß seine Trust [4]) oder Clientel höher war als diejenige des

1) *Concesserunt possessionem.* — Das Wort Lehen wird hier, wie auch von den alten Quellen, natürlich im allgemeinsten Sinne gebraucht, in welchem ebenso gut das dem Gestütknecht (Poledrarius) verliehene Grundstück ein Lehen (angelf. laenland) war als die dem höchsten Königsdegen gegebene Herrschaft.

2) S. oben §. 15.

3) Er heißt daher Eorla drihten, der Herr der Erle. Gedicht auf Adhelstan; ed. Ettmüller, v. 2.

4) Dieß war, wenigstens bei Franken und Sachsen, der Ausdruck für die Clientel des Königs. S. D. Wörterbuch u. d. W. Trustis. — Bei den Angelsachsen hieß der Königsdienst (ministerium) þegenung, ðenung, — and to his ðenunge ða aeþelestan men comon — und zu seinem Dienst kamen die edelsten Männer. *Beda* hist. eccl. III, 14.

blossen Adalings oder Fürsten. Unbeschadet ihrer Geburtsrechte stand die Tugend [1]) des Landes, Adalinge und Freie, in der Trust des Königs, und bildete also als Antrustionen, Barone, Degen, Vasallen, Leute, Mannen [2]), sein Gasindi [3]) oder Gedigini [4]). Ein Odil [5]) als Lehen empfangend, schwuren sie den Huldeid und leisteten die durch das Herkommen oder vertragsmäßig festgesetzten freien Dienste in der Halle des Königs als Schenke, Truchseße, Marschalke u. s. f., in dem Lande als Richter und Grafen, und überall, wo Bann und Zwing des Königs zu üben war, oder

---

1) Die alte Sprache gebrauchte das Wort Adal, d. i. Geschlecht, nicht für den Stand, sondern sagte dafür die Tugend, althochd. dugidi, angels. dugoð, z. B. þe cyning mid ëallum his dugoðe, der König mit allem seinem Adel. Angl. Chron. ed. Ingram. p. 626; — ëal seo dugoð of Angelcynnes þeode, der ganze Adel des Volkes der Angeln. ib. a. 1016; cuðe he duguðe þeav, er kannte den adelichen Brauch. Beovulf ed. Kemble v. 717; — änd þegenas aegðer of East-Cent ge of Vest-Cent, ëal seo duguð und Degen beides von Ost-Kent und von West-Kent, der ganze Adel. Urk. b. *Hickesius* diss. ep. p. 43.

Gab er imo dugidi	Er gab ihm ein Adelsgefolge,
Frônisc gethigini	Eine herrliche Ritterschaft.

Ludwigslied v. 8.

Der Ausdruck erläutert, daß das Alterthum überhaupt die dugidi, ganz wie die ἀρετή der ἄριστοι, nicht als sittliche Selbstbeherrschung, sondern als kriegerische Kraft und Tüchtigkeit faßte und so als Princip des Adels betrachtete.

2) Vergl. oben S. 108.

3) Gasindi oder die Gesindschaft (altsächsisch gesidhscepe), unser Gesinde, welches nur eine beschränktere und unedlere Bedeutung hat, ist der Inbegriff der Gesinde, also, da Gesind = comes ist, der Comitatus.

4) Das Gedigini (gl. theotiscae ap. Eccard Franc. or. II, 981) ist die Gesammtheit der Degen. In angelsächsischen Quellen heißt es auch das geferscipe, welches Wort jedoch auch ganz allgemein für Gesellschaft, Begleitung gebraucht wird.

5) Odil, auch Udal (althochd. ôdil, uodal, angels. êðel) ist dem Etymon nach das Stammgut, daher auch das Vaterland; dann aber vorzugsweise das dem Adaling zustehende.

erschienen bloß dann, seines Befehles gewärtig, wenn er eine Heerfahrt unternahm.

B. Von der andern Seite war der König der Herr [1]) und Führer [2]) der Gemeinde der Freien [3]). In der organischen Entwicklung der Gesellschaft geht der Einsetzung des Königthums die aristokratische Republik [4]) voran, d. i. ein gemeinsames Regiment oder richtiger neben einander stehende Herrschaftskreiße der Stammfürsten, eine Gesellschaftsform, die deßhalb auch überall, wo das Königsgeschlecht ausgeht, wieder hervortritt [5]). An demokratische Institutionen, die mit Freiheiten des Volkes aber nirgends zu verwechseln sind, ist in früher Zeit nirgends zu denken. Sie gehören spätern Stadien der Entwicklung an.

Wo ein solches gemeinsames Regiment der Stammesobern (Liutfrumon, Altermanne) besteht, müssen sich in dem Maße, als sich die Gesellschaft entwickelt, auch mehr gemeinsame Angelegenheiten gestalten und das Bedürfniß einer Centralgewalt, die zugleich die bindende Einheit ist, hervorthun. Für den Fall des Kriegs muß man einen Herizogo, für die Versamm-

---

1) Hêrro aus hêriro, d. h. der Obere.

2) Daher heißt er herizogo, angelsächsisch folctoga oder herityma.

3) Die waffenfähige Volksgemeinde hieß bei den alten Deutschen daʒ heri, der Einzele darin heriman, longobardisch ariman, die Gewalt über die freie Gemeinde der heriban.

4) Der Ausdruck Republik wird hier nur uneigentlich gebraucht.

5) Tacitus unterscheidet unter den deutschen Völker solche, qui regnantur, und solche, qui liberi sunt. Wie er das aber versteht, zeigt eine Stelle von den Briten: olim regibus parebant, nunc per principes factionibus et studiis trahuntur. Jul. Agric. vita c. 12. — Daß die duces ex virtute, d. h. nach dem Grade der Tüchtigkeit, aber dann doch nur aus den Fürsten (Principes) gewählt warden, beweisen nicht nur die Stellen bei Cäsar de bello gall. VI, 22, 23, sondern folgt auch einfach daraus, daß ein Gemeiner keinen Bann über den Fürsten haben konnte. Ein Rückfall des Volkes aus der Form des Königthums in diejenige der aristokratischen Republik kömmt bei mehreren deutschen Völkern vor. Bei den Sachsen, die zu Tacitus Zeit ein Kunikunni hatten, regierten zu Wilibrords Zeit Altermanne. S. o. §. 41.

lung zu Rath und Gericht einen Vorsitzenden haben. So entsteht, durch das Bedürfniß hervorgerufen, das **Principat** [1]), oft unter der Form des bloßen **Herzogthums**. — In spätern Zeiten ist es hundertfach vorgekommen, daß ein glücklicher Heerführer die Regierungsgewalt gewaltsam an sich gerissen hat. In der frühesten Zeit ist dieß nicht möglich. Wer den Königsbann üben will, gegenüber den mächtigen Priestern über ein götterfürchtiges Volk, der muß die Auspicien haben [2]), folglich aus priesterlichem Geschlecht sein. Wem die Stammfürsten gehorchen sollen, um den muß der Glanz des vornehmsten Geschlechtes, der Nimbus göttlicher Abkunft schweben [3]). Ueberall, wo wir die Einsetzung des Königthums beobachten können, sehen wir daher, daß einem Sprößling desjenigen Geschlechtes, welches nach der organischen geschichtlichen Entwicklung das vornehmste und edelste war, unter dem Einfluß der Priester, welche die Diener der Götter und der göttlichen Dinge kundig sind [4]), feierlich Stab [5]) und Fahne [6]), die Insignien des Richteramtes und Herzogthums, übergeben werden. Die Dotation des Königthums geschieht dann dadurch, daß ein Theil der Gefälle, welche bisher die Altermanne bezogen, überwiesen wird [7]).

---

1) S. oben §. 11. S. 33.

2) Tac. de Mor. Germ. c. 10.

3) Es ist allgemeine Ansicht des Alterthums, daß die Könige von den Göttern stammen. Sie heißen daher bei **Homer**: Διογενεῖς, Διοτρεφεῖς und er sagt vom Könige (Il. II, 197):

Seine Ehr' ist vom Zeus und ihn schirmt Zeus waltende Vorsicht.
Der König ist es II, 204
— „dem der Sohn des verborgenen Kronos
Zepter gab und Gesetze, daß ihm die Obergewalt sei.

Vergl. oben §. 15.

4) Se enim ministros Deos, illos (equos) conscios putant. Tac. l. c. c. 10.

5) Cui dum *contum*, sicut moris est, traderent. P. Diac. h. Long. VI, 55.

6) J. **Grimm** d. Rechtsalterth. S. 241.

7) Duces, qui tunc erant, omnes substantiae suae medietatem

Die Rechte, welche der König als Herr des freien Volkes ursprünglich hatte, der **Königsbann** [1]), waren nach der Natur der Entstehung des Königthums:

I. die **oberste Gerichtsbarkeit**, so daß er als höchster Richter, als letzte Quelle der Rechtspflege galt [2]).

Die Rechtsgesetzgebung, welche man in neuern Staaten vorzugsweise als ein Moment der höchsten Gewalt faßt, war in der ältesten Zeit sehr beschränkt. Das positive Recht ist, wie schon mehrfach angedeutet ward, seinem ältesten, innersten Kern nach kein anderes als das natürliche, wie es von einem bestimmten Volke aufgefaßt wird.

Da die sittliche Idee, welche die Gesellschaft trägt, mit ihren Momenten anfänglich unter dem Bilde der Götter zur Anschauung kömmt; so wird das ewige ideale Recht — die **êwa**, wie sie der Tiefsinn der deutschen Sprache nennt — von dem unverworrenen, klaren Sinne jugendlich kräftiger Völker als die **Göttersatzung** aufgefaßt und natürlich sind die Priester als das Organ des Volks-

---

regalibus usibus tribuunt, ut esse possit, unde Rex ipse et qui ei aderant ejusque obsequiis per diversa officia dediti, alerentur. P. Diac. III, 8.

1) Ban ist, wie das lat. imperium, potestas cogendi et constringendi (judicatos). *Grandidier* l. c. II, Diss. 6. p. 46, Art. 10; besonders wird es von der Berufung und Leitung des freien Volkes gebraucht:

Dhâ ic lungre gefrägn leode to somne Burgvaru *bannan*.
(Da vernahm ich, daß man alsbald die Leute zusammen — berief.
Andreas ed. *Grimm* 1094.

Dhâ hêt se cyng *abannan* ut ëalne þeodscipe
(Da befahl der König das ganze Volk zusammen zu berufen.)
Chron. Sax. ed. G. 1006. —

Sô denne der mahtigo khuning daȝ *mahal kipannit*.
(Wenn denn der mächtige König das Mahl gebannt).
Musp. ed. *Schmeller*. Vergl. D. Wörterbuch s. v. Bann.

2) Ein Grundsatz, der durch die ganze deutsche Staatenentwicklung geht: Die koning is gemêne richtere over al. Sachsensp. III, 26, 1. Imperator est fons omnis jurisdictionis in imperio, — im Reichsstaatsrecht; — toute justice emane du Roi — noch im franz. Staatsrecht.

bewußtseins die Richter, die Esagen und Ewarte [1]). Die älteste Form des positiven Rechtes sind also geltende Richtersprüche [2]).

Auf der Grundlage dieses göttlichen Rechtes, welches schon, bevor noch seine einfachsten Bestimmungen auf Tafeln eingegraben wurden, jeglichem Sinn im Volke verständlich, von den Weisen aber am bestimmtesten gewußt und gewiesen, ehernen Säulen gleich den Bau der Gesellschaft trug, bildeten sich dann die Gewohnheiten und Willküren, d. i. die durch stillschweigende und ausdrückliche Uebereinkunft der Genossen festgestellten Rechtsregeln ihrer Verhältnisse. Das Grundgewebe des Volksrechtes, das sich in dieser Weise gestaltete und als weltliches Recht dem göttlichen gegenüber trat [3]), sind allerdings auch die Bestimmungen der Idee; aber natürlich nicht in der abstracten Form der Wissenschaft, sondern in organischer freier Fülle, wie alles Lebendige, so daß sich das Volksrecht zu dem wissenschaftlichen Naturrecht etwa verhält wie die Sprache zur Logik.

Das positive Recht war mithin als ein organisches System des Volkslebens vor der Einsetzung des Königthums vorhanden. Was sich den Königen, deren Wille dann allerdings auch eine Quelle des Rechtes ward, als erste Aufgabe zur Entwicklung des Staates darstellte, war diejenige, das althergebrachte Recht in Ordnung und in die Form der Schrift zu bringen [4]) und zu ergänzen [5]). Wo

---

1) Althochd. ėsago der Gesetzsager, wie das lat. judex; ėwart, Gesetzpfleger. Angels. auch aelâreovas Gesetzlehrer und aecräftigan Gesetzkundige.

2) Angels. dômas. Vergl. D. Wörterbuch s. v. Thun.

3) Der Gegensatz zwischen godes-riht und veoruldriht (S. Buch II, §. 34. Anm. 2), tritt sicher nicht zuerst im Christenthum hervor, sondern gehört schon dem Heidenthum an.

4) Der technische deutsche Ausdruck dafür ist dichten, d. i. anordnen (dihtan = disponere. — Dhis is se frëols to ðäm biscoprice on Defenanscire and on Vealan, þe Edvëard cyning *dihte* and *gesette* vid his Vitena raede. *Hickesii* diss. epist. p. 16; — *dictaverunt* Salicam Legem Proceres ipsius gentis, qui tunc temporis apud eandem erant Rectores. L. Sal. praef.

5) Schön bezeichnet dieß die Vorrede zur Lex Salica: Theodoricus Rex Francorum, cum esset Catalaunis, elegit *viros sapientes* (Vitan), qui in regno suo *Legibus antiquis eruti* erant; ipso

später eine Abänderung und Fortbildung des Landrechtes Statt finden sollte, war die Initiative, die ihrer Natur nach nicht bei dem Volke als der Masse der Unweisen sein konnte, bei dem Könige, das Volk hatte dagegen das Recht der Gesetzesannahme; die in Vorschlag gebrachten gesetzlichen Bestimmungen bedurften, um Giltigkeit zu erlangen, der Zustimmung der Betheiligten.

Dagegen saß der König selbst auf dem Königsstuhl [1]) zu Gericht, an ihn gieng die Berufung von den niedern Gerichten [2]). Da er aber die Kenntniß alles Rechtes nicht in sich vereinigen konnte; so hörte er die Meinung seines Rathes. War dieß auch keine Zwangspflicht, so ward es zu unterlassen doch als Willkür und Frevel betrachtet.

II. Der Friede über die öffentlichen, ursprünglich heiligen Zwecken bestimmten Anstalten und Güter, und die Mundburd über Personen, die von dem Landrecht ausgeschlossen waren, ohne den Schutz eines Andern zu genießen, wie Fremde, also nach unserer Staatsanschauung die höchste Polizeigewalt. Unverkennbar ist hier der König an die Stelle der Götter getreten, seine öffentliche Gewalt an die Statt ihrer heiligen Macht.

III. Der Heriban oder der Oberbefehl über das kriegerisch organisirte Volk. Gerade dieser Theil der Gewalt des Königs war Anfangs am meisten beschränkt, da er, wo das Volk ihm Huldigung that, das Landrecht beschwören mußte und nur ein sehr beschränktes Recht zum Zwange hatte [3]).

---

autem *dictante* jussit conscribere Legem Francorum, Alemannorum et Bajoariorum, et unicuique genti, quae in ejus potestate erat, *secundum consuetudinem* suam; *addiditque addenda* et *improvisa* et *incomposita resecavit*, et quae erant *secundum consuetudinem* Paganorum *mutavit secundum Legem* Christianorum.

1) Angelſ. cynestôl, bregostôl; in Rom die sedes regia. *Liv.* I, 41.

2) Ne gesêce nân man þone cyng for nânre spraece, butan he ät hâm rihtes vyrð beon ne môte eððe riht abiddan ne mäge. Gif þät riht tô hefig sî, sêce he siððan þa lihtung tô þâm cynge. Llg. Edgari 2. — Aehnlich in Rom. Vergl. *Dion.* II, 14.

3) Silentium *per Sacerdotes* (in concilio), quibus tum et coercendi jus, imperatur. Tac. de mor. Germ. c. 11.

Da die Lehns- und Landesherrschaft nicht, wie man die Sache oft faßt, aus der Grund- und Geschlechtsherrschaft entstanden ist, sondern sich vielmehr, bei der Entwicklung des Staates, als ein höherer weiterer Ring der Herrschaft und des öffentlichen Lebens um dieselbe und über ihr gestaltet hat; so war natürlich der patriarchalischen Monarchie Anfangs die Ansicht, daß der König zunächst ein dingliches Recht an das Land [1]) habe, und die Landsassen auf den Grund dieses Rechtes seiner Herrschaft unterworfen seien, noch unbekannt. Wie aber die patrimoniale Rechtsanschauung die Ländereiverfassung durchdrang, mußte sie sich auch in dem Grundsatz vollenden, daß der König das Eigenthum des Landes habe, kraft dessen jeder Landsasse auch Landesunterthan sei, wie dieß die Formel für die Patrimonialmonarchie: Herrschaft über Land und Leute, ausdrückt. In dieser Staatsanschauung ist keineswegs der Grundsatz eingeschlossen, daß der Landesherr Eigenthümer der liegenden Gründe seiner Unterthanen sei, so daß er darüber zu Privatzwecken verfügen könne, sondern nur einmal, daß er in dem Gebiet, welches sein Land heißt, gegenüber den privativen Rechten der Unterthanen die öffentlichen oder richtiger gegenüber den niedern Rechten der Herrschaft und Benutzung die hohen [2]) hat, sodann, daß er diese Rechte unter Formen des Privatrechtes besitzt [3]).

1) Das Land wird daher in ältester Zeit noch als die Dietmark (angels. þeotmearc Cädm. 149, auch leodgëard ib. 12), d. i. fines populi aufgefaßt.

2) Die bestimmtere Entwicklung des Gegensatzes zwischen dem Oeffentlichen und Privaten (S. oben §. 1) gehört einem höhern Stadium der Staatsentwicklung an. Die Patrimonialmonarchie kennt eigentlich nur den Gegensatz zwischen hohen und niedern Rechten: hohe Gerichte, hohe Wälder, hohe Jagd 2c. gegenüber den niedern Gerichten, niedern Wäldern, niederer Jagd u. s. w.
Als die Idee des Lehnwesens vollständig durchgebildet war, konnte diese Anschauung des hohen Eigenthums einzeln auch in diejenige des Obereigenthums, die sonst durchaus verschieden ist, übergehen. In England betrachtete sich Wilhelm der Eroberer würklich als Obereigenthümer des gesammten Landes. Jedoch selbst er behielt sich nur die Güter der sächsischen Königsfamilie (das inland) als Domäne, während er die Güter der sächsischen Edeln an seine Kriegsobristen vertheilte. Domesday-book. 1816. Diss. generalis p. LXXII).

3) Dem Inhalte nach begriff also die Landesherrschaft öffentliche

§. 44. Die Rechte des Volkes.

Wie das Recht seine Wurzeln über der menschlichen Willkür hat und in lebendigem Triebe sich zu den mannigfachen Instituten und organischen Verhältnissen des Staates ausbreitet; so hat auch die Volksgemeinde, gegenüber der königlichen Gewalt keineswegs von dieser octroiirte, sondern ursprüngliche heilige Rechte [1]). Die der fremden, hier namentlich der königlichen Gewalt entnommene Rechtssphäre heißt die Freiheit [2]). Die patriarchalische Monarchie aber, vorzugsweise in ihrer Gestaltung unter den germanischen Völkern [3]), war in ihrer organischen Entwicklung ein System der Freiheit, so nämlich, daß die königliche Gewalt, ihrerseits untheilbar und unantastbar, in festen, gemessenen Schranken, ihr gegenüber aber die Freiheiten der Privaten und diejenigen der Gemeinden als Ether und Burgen, in welche jene nur mit der Erlaubniß des Inhabers eintreten durfte, das Ganze aber als ein schöngegliedertes organisches Gefüge bestanden, in welchem sich jegliches frei in seinem Kreiße bewegte. Montesquieu sagt irgendwo, dieses schöne System sei in den Wäldern Deutschlands erfunden worden. Allein erstens ist dieses System nicht in den Wäldern Deutschlands erfunden worden; denn es ist dem ganzen Alterthum gemeinsam und bestand nur noch bei den Germanen, als bei Griechen, Römern und Welschen entweder die Bollwerke der Freiheit oder die Throne der Könige schon gebrochen

---

oder, wie bemerkt, eigentlich hohe Rechte in sich; quoad modum habendi, der Form des Innehabens nach, war sie aber ein Privatrecht, so daß der Innhaber sie vertheilen und unter allen Formen des Privatrechtes veräußern konnte.

1) Bis in die spätesten Zeiten hat sich auch das Bewußtsein davon erhalten, indem das Volk von seinen althergebrachten Rechten und Freiheiten redet.

2) Es ist dieß der germanische Begriff der Freiheit negativ gefaßt, während derselbe dem Etymon des Wortes nach in positiver Fassung der Rechtsschutz, die rechtliche Geltung ist. S. Buch II, §. 33. Anm. 6. — D. Wörterbuch s. v. Frei.

3) Daher sagt auch Tacitus: Gothones *regnantur* paullo *jam* adductius, quam ceterae Germanorum gentes, *nondum tamen supra libertatem*. De Mor. Germ. c. 42.

waren. Sodann ist es überhaupt nicht erfunden worden, sondern ist nur die organische Verwürklichung der Idee des Staates in dem ersten Stadium ihrer Entwicklung. Soll es als Erfindung gelten, so muß man es eine Erfindung Gottes nennen.

Die Freiheit als die Sphäre des Rechts oder das Recht selbst, insoweit es der Gewalt eines Andern, hier derjenigen des Königs entnommen bleibt, ist theils eine individuelle, theils eine corporative, theils endlich diejenige des Volkes überhaupt.

Die individuelle Freiheit bestand schon in der ältesten Zeit im Vollgenuß der Rechte, die wir Urrechte nennen. Das Heidenthum ließ überhaupt, wo es die Freiheit anerkannte, auch den Gedanken und das Gewissen frei. Der Freie war nicht an die Scholle gebunden, durfte Eigenthum besitzen, Waffen führen und Fehde erben [1]). Das Zwangsrecht der Könige gegen ihn war sehr beschränkt; Tod, Kerker und selbst körperliche Züchtigung konnten sie kraft der Regierungsgewalt nicht verhängen, sondern nur das Urtheil der rechtskundigen Priester durften sie aussprechen [2]).

Der Cardinalpunkt der corporativen Freiheit war das Recht der Genossenschaften, sich selbst das Recht zu setzen und zu weisen.

Die Freiheit des Volkes kann in einem doppelten sehr verschiedenen Sinne verstanden werden. Sie ist entweder würkliche Herrschaft oder Innehaben der Staatsgewalt und zwar ausschließliche, wie zur Zeit der spätern römischen Republik die libertas populi gefaßt ward, oder theilweise, Antheil an der Staatsgewalt (Coimperium), wenn das Volk unmittelbar oder mittelbar durch seine Organe und Vertreter gewisse Herrschaftsrechte cumulativ mit dem Fürsten übt, andere aber diesem als fürstliche Prärogative oder Reservata principis ausschließlich zustehen, wie in der französischen Verfassung von 1830. Mit diesem System ist individuelle und corporative Freiheit nicht nothwendig verbunden, vielmehr oft, wie das Beispiel Athens lehrt, die größte Despotie geübt worden. — Oder sie ist Freiheit im eigentlichen Sinne, der Besitz einer Rechtssphäre, welche

1) Vergl. J. Grimm d. Rechtsalterthümer S. 286 ff.

2) Ceterum neque animadvertere, neque vincire, nec verberare quidem, nisi Sacerdotibus, permissum. Tac. de Mor. Germ. c. 7.

der Einwürkung der höchsten Gewalt entnommen, wobei letztere also beschränkt ist.

Dem ältesten deutschen, ebenso dem griechischen und römischen Rechte ist die Vorstellung einer Staatsgewalt und der Theilnahme des Volkes an der Staatsgewalt schlechterdings fremd; es kannte nur eine königliche Gewalt. Eine Theilnahme des Volkes an der königlichen Gewalt ist ein Begriff, der sich in sich selbst widerspricht. Es kannte ferner nur gegenüber der königlichen Gewalt Freiheiten und althergebrachte Rechte, so daß ein rechtlich giltiger Beschluß über diese Rechte nur mit Zustimmung des Volkes gefaßt werden konnte [1]). Daher auch noch im Mittelalter das Parömium der Landstände: wo wir nicht mitrathen, wir nicht mitthaten.

Man trübt sich übrigens durchaus die Auffassung der ältesten Zustände, wenn man sich in der abstracten Weise moderner Liberalen das Volk als Rechtssubject und zugleich als aufgelös'te formlose Masse denkt. Nur in seinen organischen Unterschieden, streng nach Ständen geschichtet und in Genossenschaften gegliedert, genoß und übte dasselbe seine öffentlichen Rechte.

Dasjenige Institut, in welchem das Volk seine Freiheit bethätigte, waren die öffentlichen Versammlungen [2]). In dem Charakter der antiken Welt, welche entweder gar keine oder nur eine beschränkte Anwendung der Schrift kannte, lag es überhaupt, daß das Volk zu bestimmten Zeiten unaufgefordert oder geheißen auf seinen Mahlstätten zusammenkam. Die Versammlungen theilten sich also in gebotene und ungebotene [3]).

---

1) Wenn Tacitus principatum et libertatem, res *olim* dissociabiles nennt (Jul. Agric. vita c. 3); so kann er die ältesten Zustände nicht vor Augen gehabt haben, wo er selbst an einem andern Orte von einem regnare, nondum tamen supra libertatem spricht (Germ. c. 43). Wohl aber ist es das Eigenthümliche der antiken Staatengeschichte, daß eins von beiden untergegangen ist, während nur in dem germanischen Staate eine organische Fortbildung Statt gefunden hat.

2) Bei den Römern comitium von coire; ebenso wörtlich bei den Angelsachsen gemôt (conventio) von mêtan gehen. — Sonst hieß die Versammlung bei den Deutschen Mahl (S. o. S. 38. 1), Madal (S. o. S. 112) und Ding, auch wol Sprache.

3) In Deutschland geboten und ungeboten ding; bei den Römern dies

Die Zwecke derselben waren theils religiöse, namentlich Darbringung gemeinsamer Opfer, theils politische. Die letzteren aber waren wieder zwiefacher Art:

I. Das Volk erschien als Zeuge bei Verhandlungen, für die, so lange man sie noch nicht protokollarisch niedersetzte, öffentliches Zeugniß noth that. So geschahen dann bei den Deutschen in dem Mahl die Errichtung von Testamenten [1]), die Verlobung, die Uebertragung von Eigenthum, namentlich die Einwehrung in liegendes Eigen, Kauf [2]), Verkauf und Verträge aller Art, bei welchen auch an den König ein Zoll entrichtet ward.

II. Das Volk trat zusammen, um über seine Angelegenheiten zu stimmen, zu Gerede und Gericht. Am wenigsten darf man aber glauben, daß es zu diesem Zwecke als formlose Masse [3])

---

indictus und dagegen comitia calata, d. i. zusammenberufene, von calare, welches wörtlich das deutsche halôn, holen, aber auch berufen ist.

1) Die Nachricht des Tacitus: nullum testamentum — ist zwar im Allgemeinen nach der Natur des deutschen Familieneigenthums richtig. (Vergl. Mittermaier d. Privatrecht. §. 382. Anm. 10.) Einzele Testamente mußten aber doch, z. B. wo ein Geschlecht auf den letzten Augen stand, vorkommen. — Wenigstens findet sich, daß schon frühe, bei den Angelsachsen um das Jahr 700, Testamente (cvidas) und zwar vor dem versammelten Volke verfaßt wurden. *Hickesii* diss. ep. p. 56. — Bekanntlich geschah auch bei den Römern die Errichtung der Testamente ursprünglich in den Comitien. Rubino a. a. O. S. 250.

2) Se þe land *gerevöd häbbe be scyre-gevitnesse*, häbbe he unbesacen on däge and äfter däge to syllene þam þe him leofast sy. *Hick.* l. c. p. 8. — Vergl. f. p. 13.

3) Den Geschäftsgang und den Mangel an Pünktlichkeit im Zusammenkommen schildert Tacitus (De Mor. G. 11): Illud ex libertate vitium, quod non simul nec ut jussi conveniunt, sed et alter et tertius dies cunctatione coeuntium absumitur. Ut turbae placuit, considunt armati. Silentium per sacerdotes, quibus tum et coercendi jus est, imperatur. Mox rex, vel princeps, prout aetas cuique, prout nobilitas, prout decus bellorum, prout facundia est, audiuntur, auctoritate suadendi magis, quam jubendi potestate. Si displicuit sententia, fremitu aspernatur, sin placuit, frameas concutiunt.

aufgetreten wäre, in der Weise etwa, daß der Hintersasse mit seinem Mundherrn, wol gar in Angelegenheiten und über Rechte des letztern gestimmt oder auch nur gegen ihn Zeugniß abgelegt hätte, was dem ganzen Charakter der antiken Welt, und allen ihren Rechtsansichten e diametro widerspricht. Das Volk übte seine Rechte in dem Mahl in Abstufungen, die zwar örtlich, aber auch den Schichtungen der Gesellschaft parallel waren. Die verschiedenen Versammlungen waren also:

1) Das Volkding [1]). Dieses mußte aber natürlich in der Monarchie einen andern Charakter tragen, als in der aristokratischen Republik. In jener erschienen von dem König berufen die Großen des Reiches und Degen des Königs [2]) theils als die Rathgeber [3]) desselben in Sachen der Verwaltung des Reichs, theils als Richter über Mitglieder ihres Standes [4]). Es versteht sich von selbst, daß es neben den weltlichen Großen die Priester [5]), daher auch in der Christenzeit die Bischöfe waren, welche hier auftraten, indem neben dem Landrechte es auch das göttliche Recht war, welches gewiesen ward [6]). Erst Kanut

---

1) Althochd. diotmâl; angelf. folcgemôt; — in lat. Urkunden placitum generale; concilium generale.

2) Daher heißt es in den Quellen, wenn von dem placitum generale die Rede ist: proceres, optimates, seniores imperii. In einer angelf. Urkunde: Dhy gē(a)re (825), (þa) vǣs sinodlic gemôt on þǣre mêran stove, þe mon hâteþ Glofeshûs, on þam se siolfa Cyning Biornvulf ad his biscopas and his aldormen and ēalle þa viotan þisse þiode þǣr gesomnade vǣron. *Hick.* d. ep. 80. Ebenso: þe cyning cvǣd, þǣt he volde mid his freondum and mid his ēaldormannum and mid his vitum spraece and geþeaht haebban. *Beda* hist. eccl. II, 13. — Bei den Angelf. heißt diese Versammlung Vitena-gemôt, die Versammlung der Witan. Vita ist überhaupt der Weise, der Kundige, namentlich der Rechtskundige, wie auch leodvita, þeodvita, uðvita der Philosoph.

3) Angelf. raedgifan. Vanley fragm. 226, v.

4) Woher es auch vorzugsweise judicium parium heißt.

5) Silentium per sacerdotes etc. S. ob. S. 147.

6) Thär taecan ge godes rihte ge voruldrihte. Ll. Edgari c. V.

verfügte in England, daß Geistliche und Weltliche verschiedene Gerichte haben sollten. Natürlich hatte nur der König das Recht der Convocation [1]), und ihm gegenüber besaß der Rath der Großen [2]) durchaus keine Gewalt (potestas), also keine entscheidende Stimme, sondern nur eine Auctorität, also eine bloß consultative Stimme [3]), wobei es sich jedoch von selbst versteht, daß es als Frevel und Ruchlosigkeit gegolten hätte, wenn der König von dem, was durch seine Pairs als Recht gekoren [4]) und gefunden ward, abgewichen wäre. Eigentliche Zustimmung [5]) war wol nur da erforderlich, wo der König Nothbeden umlegte.

Wo kein Königsgeschlecht an der Spitze des Volkes stand, kamen auf dem Volkding die Fürsten desselben, aller-

---

1) The cyning gehâteð his leode. Ll. Åðelbrihti, c. 2. — Der khuning kipannit daȥ mahal. *Muspilli.* — Rex imperio cogit senatum — in Rom.

2) Das vitenagemôt der Angelsachsen, der senatus (consilium principum) in Rom, die βούλη in den griechischen Monarchien stehen sich hier ganz gleich.

3) Es heißt daher bei den Angelsachsen von dem Vitena gemôt auch nur: við his Vitena raede, mit dem Rathe seiner Witan. *Hick.* diss. ep. 16; — mid his vitena geþeahte (geþeaht ist Bedacht, consilium). Vanley fragm. 144. — Concil. Lond. ap. *Wilkins* I, 215. Ebenso gab in Rom der Senat nur Consulta; — censet, non imperat oder edicit. Rubino l. c. 161.

4) Es ist schon oben angeführt worden, daß der alte technische Ausdruck für die Rechtsfindung kiesen und finden ist, sowie für die weitere Abstimmung der guten Mannen queden (sagen) und rathen, z. B. Dhis is seo geraednis, þe Engla cyng, ge aegþer ge gehâdode ge laerede vitan gecuran and geraeddan, dieß ist das Gereite (die Ordnung), welches der Engeln König und beides geweihete und gelehrte Witan koren und riethen. Vanley fragm. 218. — Dhär þa eadigan *fundon* mid ealra gemedum þas dômas, dort fanden die Optimaten mit aller Zustimmung diese Satzungen. Conc. Berghamstedense ap. *Wilkins* conc. Brit. I, 60.

5) Althochd. loup; angelſ. leaf. *Hick.* diss. ep. p. 4; in Rom jussus. S. ob. S. 55. Anm. 3.

aufzutreten wäre, in der Weise etwa, daß der Hintersasse mit seinem Grundherrn, wol gar in Angelegenheiten und über Rechte des letztern gestimmt oder auch nur gegen ihn Zeugniß abgelegt hätte, was dem ganzen Charakter der antiken Welt, und allen ihren Rechtsansichten e diametro widerspricht. Das Volk übte seine Rechte in dem Staat in Abstufungen, die zwar örtlich, aber auch den Schichtungen der Gesellschaft parallel waren. Die verschiedenen Versammlungen waren also:

1) Das Volksding [1]. Dieses mußte aber natürlich in der Monarchie einen andern Charakter tragen, als in der aristokratischen Republik. In jener erschienen von dem König berufen die Großen des Reiches und Degen des Königs [2]) theils als die Rathgeber [3]) desselben in Sachen der Verwaltung des Reichs, theils als Richter über Mitglieder ihres Standes [4]). Es versteht sich von selbst, daß es neben den weltlichen Großen die Priester [5]), daher auch in der Christenzeit die Bischöfe waren, welche hier auftraten, indem neben dem Landrechte es auch das göttliche Recht war, welches gewiesen ward [6]). Erst Kanut

1) Althochd. ditmal; angels. folcgemôt; — in lat. Urkunden placitum generale; concilium generale.

2) Daher heißt es in den Quellen, wenn von dem placitum generale die Rede ist: proceres, optimates, senatores imperii. In einer angels. Urkunde: Thy ge(a)re (824), (þa) vas sinodlic gemôt on þære mæran stove, þe mon hateþ Clofeshoas, on þam se sealfa cyning Biornvulf ad his biscopas and his aldormen and ealle þa vitan þisse þeode þær gesomnade værun. Hick. d. ep. 80. Ebenso: þe cyning cvæd, þæt he volde mid his freondum and mid his ealdormannum and mid his vitum spræce and geþeaht habban. Beda hist. eccl. II, 13. — Bei den Angels. heißt diese Versammlung Vitena-gemôt, die Versammlung der Witan. Vita ist überhaupt der Weise, der Kundige, namentlich der Rechtskundige, wie auch leodvita, þeodvita, uðvita der Philosoph.

3) Angels. rædgifan. Wanley fragm. [illegible], v.

4) Woher es auch vorzugsweise judicium parium heißt.

5) Silentium per sacerdotes etc. S. ob. S. 147.

6) That læran ge godes rihte ge woruldrihte. LL. Edgari c. V.

verfügte in England, daß Geistliche und Weltliche verschiedene Gerichte haben sollten. Natürlich hatte nur der König das Recht der Convocation [1]), und ihm gegenüber besaß der Rath der Großen [2]) durchaus keine Gewalt (potestas), also keine entscheidende Stimme, sondern nur eine Auctorität, also eine bloß consultative Stimme [3]), wobei es sich jedoch von selbst versteht, daß es als Frevel und Ruchlosigkeit gegolten hätte, wenn der König von dem, was durch seine Witan als Recht gekoren [4]) und gefunden ward, abgewichen wäre. Eigentliche Zustimmung [5]) war wol nur da erforderlich, wo der König Nothbeden auflegte.

Wo kein Königsgeschlecht an der Spitze des Volkes stand, kamen auf dem Volksring die Fürsten desselben, aller-

---

1) *The cyning gehâteð his leode.* 11. *Æthelredi*, c. 2. — *Der kuning biputit daz mahal. Muspilli.* — *Rex imperio cogit senatum* — in Rom.

2) Das *witenagemot* der Angelsachsen, der *senatus* (*consilium principum*) in Rom, die βουλή in den griechischen Monarchien stehen sich hier ganz gleich.

3) Es heißt daher bei den Angelsachsen von dem Witena gemót auch nur: *mid his witena raede*, mit dem Rathe seiner Witan. *Hick. diss. ep.* 16; — *mid his witena gepeahte* (*gepeaht* ist Bedacht, *consilium*). *Vanley fragm.* 144. — *Concil. Lond. ap. Wilkins* I, 215. Ebenso gab in Rom der Senat nur *Consilia*; — *censet, non imperat* oder *iubet*. Rubino l. c. 161.

4) Es ist schon oben angeführt worden, daß der alte technische Ausdruck für die Rechtsfindung kiesen und finden ist, sowie für die weitere Abstimmung der guten Männer quethen (sagen) und rathen, z. B. *Ðis is seo gerædnis, þe Engla cyng, ge ægþer ge gehádode ge læwede witan gecuron and geræddon*, dieß ist das Gesetz (die Ordnung), welches der Engeln König und beides geweihte und gelehrte Witan koren und riethen. *Vanley fragm.* 213. — *Ðær þa eadigan fundon mid ealra gemedum þas domas*, dort fanden die Optimaten mit aller Zustimmung diese Satzungen. *Conc. Berghamstedense ap. Wilkins conc. Brit.* I, 60.

5) Althochd. leip; angels. leaf. *Hick. diss. ep.* p. 4; in Rom *jussus* S. ob. S. 86. Anm. 3.

dings wol von ihren Gesinden begleitet, zusammen. So in Marklô die Altermanne der Sachsen und die Deputirten der freien Gemeinden [1]).

Hatten im Volkding auch nur die Altermanne und Witan Sitz und Stimme, so konnten doch, da die Versammlung öffentlich war, alle erscheinen, bildeten aber bloß als Zeugen der Verhandlungen den Umstand.

2) Das Gauding [2]), welches gewöhnlich auf einem hohen Berg innerhalb eines Steinrings [3]), unter dem Vorsitze eines von Adalingen und Freien gekorenen Altermanns oder Liutfrumo, oder eines von dem König gesetzten Grafen gehegt und gehalten ward. Ursprünglich hatte wol der Priester, wie in Rom der Pontifer, in der Christenzeit der Bischof das Recht der Convocation oder das Mahl zu bannen. — Schon im Anfang unseres Mittelalters, wo die Lehnverfassung überwog, hatten in dem Landtag, der an die Stelle des Gaudings trat, nicht mehr alle Gemeinfreien Sitz [4]) und die Gemeinden wurden z. B. auf der lützeln Au im Rheingau, durch ihre Schultheißen repräsentirt [5]), erscheinen aber durfte jeder in dem Umstande.

---

1) Statuto quoque tempore anni semel ex singulis pagis atque ex iisdem ordinibus tripartitis singillatim viri duodecim electi et in unum collecti in media Saxonia secus flumen Wiseram et locum Marklô nuncupatum exercebant generale placitum. Vita Lebuini bei Surius novemb. p. 282. (Grimm's Rechtsalterth. p. 794).

2) Bei den Angelf. hieß es Sciregemôt.

3) Woher die Redensart ze ding und ring gehen. Wahrscheinlich waren diese mit Steinen umwallten Mahlstätten auch diejenigen, wo geopfert ward. Cädmon läßt Gott zu Abraham sagen, als dieser seinen Sohn opfern will:

Siþþan þu gestigest	Dann steigest du
Steape dûne	Auf den steilen Berg,
Hring des heau landes	Den Ring des hohen Landes.

4) Nur die guten Mannen (meliores parentelae, die früheren cynegôde), also die Burg-, Dienst- und Lehnsmannen, nicht gemeine Hofleute. Bodmann Rheing. Alterth. I, 7.

5) Bodmann l. c. I, 501, 564.

Wo die Gaue in Hundare oder Cente abgetheilt waren, hatten auch diese ihre eigenen Versammlungen unter ihrem Vorsteher (dem **Centenarius**, bei den Angelsachsen dem **Hundredes ëaldor**).

3) Das Märkerding, auf welchem ebenso die Markgenossen unter dem geborenen oder gekorenen Vorsteher das Gereite setzten und sich das Recht wiesen.

Neben dem Systeme der Volksfreiheit, wo das Landrecht galt, entwickelte sich, wie dargestellt worden ist, in der patriarchalischen Monarchie das Lehnsystem mit verschiedenen Arten und Stufen der realen und persönlichen Abhängigkeit und Hörigkeit. Das Recht, welches in den verschiedenen Kreißen dieses Systems galt, das Recht der einzelen Höfe, das sich später in das Lehnrecht (**Jus feudi**) und das Hofrecht in engerm S. (**J. curiae**) unterschied, war zwar allerdings ursprünglich von den Hofherren willkürlich oder durch Vertrag gesetzt; es bildeten sich aber neben demselben im Verlaufe der Zeit, zumal da sich nun das Verhältniß des Altermanns zu seinen Gesinden zu demjenigen des Lehnsherren zu seinen Lehnsmannen fortgestaltete, bestimmte Gewohnheiten, die aus der Natur der Verhältnisse hervorgiengen. Also auch hier traten die Degen dem Schutzherrn gegenüber mit Berechtigungen auf, die, insofern als sie der Verfügung des letztern entnommen waren, als Freiheiten galten.

Ganz so, wie der Landesherr mit seinen Lehnsmannen hielt der einzele Hofherr oder doch dessen Schultheiß mit den Colonen auf dem Frohn- oder Salhof das Huben- oder Bauding, in welchem die Dingleute die Rechte des Herrn und ihre eigenen Freiheiten wiesen, die Auflassungen und Einwehrungen unter herrschaftlichem Banne verrichtet, die Aufholungen der Güter gepflogen, die Irrungen und Streitigkeiten geschlichtet, die Zinsen, Gülten, Besthäupter erhoben, überhaupt die Ordnung im Hofwesen gesetzt und gehandhabt wurden [1]).

---

1) Vergl. **Capitulare de 813** (bei **Baluze Capp. Rr. Fr. I, 510.**

II. Abschnitt.

Die Ausbildung der Patrimonialmonarchie zur feudalen.

§. 45. Das Princip der Feudalmonarchie.

Mit Recht bezeichnet man mit dem Namen der feudalen die mittelalterlich-germanische Monarchie, die sich aus der patriarchalischen entwickelt hat, indem das Wort Feudum [1]) für eine in derselben vorherrschende Form des Lehninstituts technisch geworden ist. Nur darf man aber nicht glauben, daß das Lehnwesen überhaupt derselben besonders eigen, und eine zufällige Erscheinung unseres Mittelalters gewesen sei. Dasselbe war vielmehr ein nothwendiges Wirthschafts- und Rechtsinstitut des ganzen Alterthums; der Grund desselben die allerdings auch wieder durch die andern politischen Verhältnisse bedingte Wirthschaftsform. Bei dem Mangel des Geldes bestand nämlich Naturalwirthschaft, bei welcher die Abgaben in Arbeit und Naturalgefällen bestritten, der Dienst nur durch das nutzbare Eigenthum an Grund und Boden oder doch das Recht der Bewirthschaftung vergolten werden konnte. Ganz wie in Rom der Patricier seinen Clienten, gab bei den germanischen Völkern der Grundherr seinen freien und halbfreien Holden — das Verhältniß der Eigen-

---

1) Die Etymologie des Wortes, das seit dem XI. Jahrhundert vorkömmt, hat keine Schwierigkeit, wenn man den Gebrauch fränkischer Schriftsteller, deutschen Wörtern lateinische Endungen zu geben, kennt; feodum = feo-dum, feu-dum, wie corbada, franz. corvee = corba-da, die Ankerbung (Kerbe, Korb, angelf. cyrf). Angelsächsisch und folglich mit geringen Modificationen auch fränkisch heißt feoh, feos, dat. feo, 1) das Vieh; 2) das Geld; 3) der Dienstlohn; — feudum, franz. fief (wahrscheinlich ursp. feofé) ist beneficium, quod propter officium conceditur. — In der Volkssprache scheint daneben noch spät die Ehre üblich geblieben zu sein; wenigstens haben vielfach lateinische Urkunden honor, die romanischen Sprachen entsprechende Ausdrücke, z. B. Alphons X. Siete partidas, Part. X. tit. 25, leg. 1; — vasallos son aquellos que reciben *honrra o bien fecho* de los señores. S. J. M. F. Birnbaum die rechtl. Natur der Zehnten. Bonn 1831. S. 116. — Noch zum Jahr 1006 hat das Chron. saxonicum den Ausdruck: and Vulfgeate väs ëall his âre of genumen — (und Wolfgoz ward sein ganzes Lehen genommen).

leute war natürlich ein anderes — Grundstücke zu Lehen. Ganz ferner wie in Rom der König den Patriciern den Besitz (Possessio) seiner Domäne (des nachmaligen ager publicus) gab, konnte ein deutscher König, wenn er seinen Hort [1]) nicht bald erschöpfen wollte, den amts- und waffenfähigen Stand, die guten Mannen, sich nur durch Beneficien, also Kriegslehn und Dienstmannsgüter verbinden. Das Lehnwesen findet sich also schon in der patriarchalischen Monarchie [2]).

Worin sich aber die Feudalmonarchie von der patriarchalischen unterscheidet, ist, daß die Form, unter welcher in letzterer die Privatmacht der Könige und der Grundherren bestand, in ersterer auch zum Systeme des öffentlichen Lebens oder des Staates ward. Das Lehnwesen erscheint daher in der Feudalmonarchie in zwei Instituten, die zwar auf demselben Principe ruhen, aber auch bedeutend verschieden sind:

a) Als öffentliches Institut oder Feudalsystem, die Verhältnisse des Fürsten zu seinen edeln und freien Kriegsleuten [3]).
b) Als privates Institut der Grundherrschaft oder des Verhältnisses des Grundherrn zu seinen Holden.

Der innere Grund dieser Fortgestaltung war der, daß sich in der organischen Entwicklung des Staatslebens und in dem Aufbrechen der starren Ordnung des patriarchalischen Ständewesens höhere Verhältnisse entwickelten, welche natürlich hier zugleich eine Erweiterung der, wenn auch oft zersplitterten, königlichen Gewalt waren. Wie die freien Heermannen in Schutzverhältnisse zu den größern Grundherrren traten, so wurden diese Leute (Mannen, Degen) des Königs und wie früher die Gemeinden ihre Beamten

1) Hort ist das Schatzhaus, aus dem Könige ihre Gesinde mit Gut und Kleinoden beschenkten (angels. gôde, cystum dohton. Vidsiđ v. 56. 89) und Ehrengeschenke (angels. âras. Elene ed. Grimm 980, 1007. Vergl. oben §. 38) an fremde Fürsten sandten.

2) S. oben S. 37.

3) Im neuern Rechte wird dagegen das Lehninstitut richtig wieder als ein privatrechtliches betrachtet. Ohnehin kann hier der Ausdruck öffentlich noch nicht in dem bestimmtesten Sinne genommen werden.

koren, wurden dieselben nun von den Königen gesetzt. Die Freiheiten der Gemeinden wurden also vielfältig zu Hoheiten der Krone oder erschienen nun als Freiheiten des Lehnädels und blieben nur trümmerhaft hin und wieder bei Gemeinden. Ebenso wurden die Pertinentien des vollen Eigenthums, namentlich Wildbann und Bergbau, häufig zu Regalien; nur theilweise erhielten sich die Grundherren [1]), noch seltener Gemeinden freier Landsassen im Besitze derselben.

Die äußere Veranlassung oder richtiger die Art und Weise der Fortgestaltung in der fränkischen Monarchie war bekanntlich, daß nach Eroberung der römischen Provinzen die Könige, mehr auf ihre Gesinden sich stützend, gestatteten, die Wehrpflicht in Geld abzutragen oder, nach dem Ausdrucke der damaligen Zeit, den Heerbann zu zahlen, wodurch das alte Institut der Landwehr [2]), in welchem jeder Volkfreie von seinem Alode unter dem Heerbanne des Königs in den Krieg zog, allmählich eingieng, die reichern Heermannen sich unter den Heerschild des Königs oder mächtiger Grundherren und Gotteshäuser reiheten, die ärmern aber von dem Boden der Volkfreiheit [3]) in den Zustand der Gutsunterthänigkeit heruntergestoßen wurden. Wie diese Umbildung in dem fränkischen Reiche allmählich vor sich gieng, so geschah sie bekanntlich in England durch Wilhelm den Eroberer gewaltsam und auf einmal.

Die Idee selbst, welche das Institut des Lehnwesens trug, drang als der Gedanke, daß alle Gewalt auf Erden und aller Gutsbesitz von einem Höhern zu Lehn getragen werde, in das Bewußtsein der Zeit und erfüllte dasselbe so ganz und gar, daß oft solche Güter

---

1) Oft erhielten sie dieselben blos durch Concession. Bodmann Rheing. Alterth. 284.

2) Althochdeutsch lantweri. Cap. Reg. Franc. ap. Baluz I, p. 44.

3) In der altdeutschen Verfassung muß sorgfältig zwischen Volkfreien (Ingenuis, d. i. eigentlich, wie mittelalterliche Urkunden auch sagen, wohlgebornen Mannen) und blos Hoffreien (Liberis) unterschieden werden. Ersteres ist ein positiver Begriff, die Ingenuität ist Besitz des Volksrechtes (Landrechtes), Libertät blos Freiheit von Leibeigenschaft. — Die alten Schriftsteller verwechseln allerdings Ingenuus und Liber.

des Adels, die von Niemand zu Lehn giengen, als Lehen der Sonne (Feuda solaria) betrachtet [1]), solche Bauerngüter, die freies Eigenthum waren, von den Schöffen vielfältig Lehen des himmlischen Vaters genannt werden.

Uebrigens war das Lehnwesen immer nur eine Seite des Staates, der von ihm vorzugsweise benannt ist; denn auch dieser war, wie die patriarchalische Monarchie, ein Doppelsystem, nämlich der gemeinen oder bürgerlichen Freiheit und der Grund- und Lehnsherrlichkeit. Nur zeigt sich doch hier das Fortgehen des Staates in ein höheres Stadium der Entwicklung und eine Metamorphose des Institutes, indem die Freiheit der alten Gemeinden vor dem Systeme der Lehn- und Dienstherrlichkeit bis auf ein Minimum schwand und die alten Mahlstätten zuletzt verlassen standen, dagegen mit dem Systeme der secundären Industrie, mit Gewerbe und Handel, sich entwickelnd und äußerlich in der Form der Städte sich darstellend, die Bürgergemeinden hervorgiengen.

Höchst interessant ist es zu betrachten, wie der Bürgerstand in der antiken Republik [2]) und in der Feudalmonarchie sich unter gleichen Bedingungen gestaltete, was allein schon zu der Ueberzeugung hinführen muß, daß die Entstehung dieses Standes nicht eine zufällige Erscheinung, sondern daß er eine wesentliche Form der Gesellschaft in einem bestimmten Stadium der Entwicklung ist. Die römische Plebs entstand aus angenommenen latinischen Freien [3]), in der germanischen Feudalmonarchie waren vollfreie Einsassen des nachmaligen Stadtgebietes der Kern des Bürgerstandes [4]), an den sich nachher

---

1) J. Grimm D. Rechtsalt. S. 279.

2) In Rom die plebs.

3) S. ob. S. 47. — Niebuhr röm. Geschichte I. Th. 3. Aufl. S. 455. — Göttling Geschichte der römischen Staatsverfassung. 1840. §. 88.

4) K. Hüllmann Städtewesen des Mittelalters. 1827. II. Thl. S. 199 ff. — Daher auch die Namen gute, biedere Mannen, probi homines, die Hüllmann a. a. O. mißversteht. Die Bürger in den Städten unterschieden sich Anfangs in drei Classen: Degen oder Ritter, freie Bürger (Patricier) und ursprünglich meist hörige Handwerker — milites, cives und opifices. Mit den letztern verschmolzen die allmählich frei werdenden Gutsunterthanen des Burgherrn.

ebenso wol andere Freie als Hörige, namentlich auch die Burgsassen, oder die Grundsassen des Burgherrn, ansetzten.

Das Lehnsystem, das Wort im weitern Sinne genommen, ruhte auf drei Säulen: der Lehnsmannschaft, Burgmannschaft und Dienstmannschaft

a) Die Lehnsmannen (Mannen, Vasallen) waren diejenigen, die (nach Lehnrecht) gegen den Besitz eines Gutes oder einer Rente zu besonderer Treue gegen den Lehnsherrn, namentlich aber zur Heerfahrt, d. h. zum Kriegsdienste, verpflichtet waren. Die Verbindung selbst war nur eine dingliche (Nexus realis), so daß einer und derselbe sogar von mehreren Herren Lehen tragen konnte.

b) Die Burgmannen unterschieden sich darin von den Lehnsmannen, daß sie gegen Burglehen (Feuda castrensia) Dienste zur Burghut thun mußten. In dem Orte, wo sich die Burg befand, oder in der Umgegend angesessene Edelknechte und Ritter, wurden sie als zu der Burg gehörig betrachtet [1]).

c) Die Dienstmannen (Ministeriales) endlich waren diejenigen, welche oft, wenn auch nicht immer, gegen den Besitz eines Dienstmannsgutes, zu freien Diensten [2]) am Hofe

---

1) — und Burgmann, die zu dem Schlosse Sonnenberg gehorent. — Lurenberg das Huß und die Burgmann, die darzu gehorent. Urk. v. 1355 bei J. J. Reinhard hist. u. jurist. Ausf. II, 350 ff.

2) Der freie Dienst, eigentlich Freiendienst oder das Amt (Servitium nobile, ambascia dominica, ministerium), wofür die Urkunden auch wol optimo jure servire (Trad. fuld. ap. *Schoettgen* etc. I, p. 53) sagen, muß von dem unfreien oder Frohndienst (Servitium) wol unterschieden werden. Vergl. Schannati Vindemiae p. 43. VII. — Die angelsächsische Sprache unterschied sehr bestimmt zwischen ðenigean (ðegenigean), Degendienste leisten, und theovigean, Knechtsdienste thun. Ebenso unterscheidet die französische Sprache des Mittelalters zwischen loyaux aydes, aydes de noblesse und corvées. — Man kann leicht verführt werden, diesen Unterschied zu übersehen, indem die Urkunden unter dem Ausdrucke familia, angels. hired, und Ministeriales die schildbürtigen Dienstmannen und die Frohnleute zusammenbegreifen, freilich aber auch oft genug, sogar

oder, nach dem Ausdrucke des Mittelalters, zur Hoffahrt, natürlich aber auch zur Heerfahrt, verpflichtet waren und die Aemter der Verwaltung zu versehen hatten. Das Band, welches sie an ihren Herrn knüpfte, war zwar ein persönliches (Nexus personalis); sie waren diensthörig oder standen, wie man zu ihrer Zeit sagte, ihren Diensten nach in der Echt [1]) des Herrn, so daß sie keinem Andern dienen durften, allein sie waren nichts weniger als leibhörig oder persönlich unfrei, vielmehr genoß der schildbürtige Dienstmann nicht nur das allgemeine Landrecht oder das Recht des freien Landsassen, kraft dessen er Sitz und Stimme auf dem Landtage und Allmendengenuß in der Gemeinde hatte, in welcher er Feuer und Rauch hielt, sondern in der Dienstmannsfreiheit [2]), die übrigens an den einzelen Höfen verschieden war, Vorrechte vor jenem, Freiheit seines Gutes von Reallasten und privilegirten Gerichtsstand, indem er sein Recht nicht von dem Landgerichte, sondern nur von dem Kammergerichte, in England von der aula regis, zu nehmen brauchte [3]). Nachdem es gewöhnlich geworden war, die schildbürtigen Dienstmannen auch zur Heerfahrt aufzubieten, und ihnen Lehnrecht an ihren Dienstmannsgütern zuzustehen, was in Deutschland seit der Mitte des 12. Jahrhunderts der Fall war, verschwand der Unterschied zwischen Lehn- und Dienstmannen allmählich; beide verschmolzen in der gemeinen Ritterschaft des Landes.

§. 46. Die Standesverhältnisse.

Das feste Gefüge der Geburtsstände, welches sich in der patriarchalischen Monarchie gebildet hatte, schloß sich in der feudalen, nach

---

als milites und ruricolae (Schannat l. c. 72 XXXVII) entgegensetzen. Auch der Ausdruck Hofmannen (hovismanne) wird bald von den zu Helm und Schild geborenen Verwaltern herrschaftlicher Höfe, bald von den Hofhörigen — dies jedoch seltener — gebraucht.

1) Mitteldeutsch echt. S. oben S. 114.

2) Jus oder justitia Ministerialium. Tradit. vet. ap. Schannati Vind. p. 78. Das frühere Degenrecht. — Eichhorn Zeitschr. f. geschichtl. Rechtsw. I, 207.

3) Bodmann Rheing. Alterth. 261.

dem Princip dieses Staates, insoweit zu einer höhern Entwicklung auf, daß der alte Stand der Volkfreien (Ingenui) in den Ritterstand — eigentlich in den Stand derer von ritterlicher Art — und in den freien Bürgerstand auseinander gieng, allerdings aber auch zum Theil in den unfreien Bauernstand hinabgestoßen ward. Ueberhaupt ward der Unterschied der Stände mehr flüssig, indem der Ritter, — dieser Ausdruck ward für den frühern Degen gewöhnlich, — der ein Lehn von dem Könige trug, allmählich in den Stand der Semperfreien, der freie Landsasse, der ein Dienstlehn von einem Fürsten erhielt, in denjenigen derer von ritterlicher Art übertreten konnte, in welchem Falle das Gut des letztern gefreiet und sein Sedelhof zu einem Rittersetz erhoben ward [1]).

Abgesehen von der Geistlichkeit, schichtete sich das ganze Volk in vier Stände, jedoch in der Weise von der Structur der patriarchalischen Monarchie abweichend, daß der Stand der Degen vor-, der ohnehin nach einem andern Princip gestaltete Stand der Gemeinfreien zurücktrat.

1) Der erste Stand war derjenige der Herren, Semperfreien oder Dynasten, der Adalinge der frühern Zeit, von denen bekanntlich diejenigen, welche unmittelbar von dem Könige ein Fahnlehn hatten, in Deutschland Fürsten hießen [2]).

2) Der zweite Stand begriff diejenigen, welche von ritterlicher Art [3]) waren.

---

1) *Hickes*. l. c. p. 113. — Bodmann Rheing. Alt. S. 252.

2) Die Titel derselben sind nach frühern Aemtern sehr mannigfaltig; in Deutschland: Grafen, Mark-, Pfalz-, Landgrafen, freie Herren, Herren; — in Frankreich: Marquis (das deutsche Marquizo, die Abbreviativform von Markwart), Comte, Baron, Châtelain etc.; — in England Earl, das alte Erl, Count u. s. f. Sie heißen in der lat. Urkunden auch Capitanei, Milites primi ordinis. — Seit dem 12. Jahrhundert nannten sie sich in Deutschland nach ihren Burgen. (Gründler dipl. Beitr. III, 13.)

3) Ex *genere militari* — (nati). — Die Degen leisteten von jeher mehr ihren Dienst zu Pferd, woher es kam, daß der Name für die Waffengattung später für die Würde genommen ward. — Der Name Ritter bezeichnete den zu Pferd dienenden Degen, urkundlich seit dem X. Jahrhundert aber vorzugweise denjenigen, der

Der älteste Kern dieses Standes waren die Degen der frühern Zeit aus der Klasse der Freien, vielfältig auch der Hörigen, z. B. der Liten, deren Verhältniß allmählich ein erbliches geworden war. Größere Ausdehnung gewann er mit der weitern Entwicklung des Lehensystems. Indem die Könige ihre Macht immer mehr auf ihre Vasallen, diese gleicherweise die ihrige auf ihre Lehnsmannen stützten, dagegen die Freien, welche nicht im Lehenverband waren, drückten, löste sich die alte Verfassung des Heri auf und es trat eine Zersetzung des Standes der Freien ein. Ein Theil trat in den Dienst der Könige und größern Landherren als Dienst- oder Burgmannen oder nahm doch Lehen gegen Verpflichtung zur Heerfahrt, rettete also seine kriegerische Ehre, das Recht Schild und Helm zu führen, der andere, meist die Aermeren begreifend, gerieth entweder ganz unter die Vogtei [1]) von Grundherren oder gab doch die kriegerische Lebensweise auf und kam allmählich um seine Ehre und Rechte. Der Begriff der Freiheit verlor so ganz seine positive Bedeutung und behielt nur seine negative der Nichthörigkeit [2]). Dagegen machten die positiven Rechte, die in der alten Freiheit enthalten waren, namentlich die Schildbürtigkeit das ausschließliche Princip des

---

feierlich durch Handauflegung eines Fürsten (S. ob. S. 52. 1) die Weihe der Waffenehre erhalten hatte, z. B. angelſ. änd in þone castel his rideras gelogode. Chron. Sax. ad a. 1090. ed. Gibson p. 196; — änd cyng Villem dubbade his sunu Henric tô ridere þär (König Wilhelm schlug dort seinen Sohn zum Ritter). Ib. ad a. 1085.

1) Dieser Ausdruck, aus dem lat. advocatia gebildet, ward im Mittelalter für den alten Mundiburd gewöhnlich, begreift aber nach den veränderten Verhältnissen sehr verschiedenartige Rechte in sich. Vergl. K. F. Eichhorn d. Staats- und Rechtsg. §. 343.

2) Von einem Stande der Freien kann daher in der Feudalmonarchie nicht mehr die Rede sein; die Klasse der Freien als derjenigen, die nicht in der Echt eines Andern standen, begriff drei Stände unter sich (drier hande frie lüte). Es haizzent ains *Semperfrien*, daȝ sint *frî hêrren*, die ander frien ze manne habent. Daȝ ander sint *Mitterfrien*, daȝ sint die, die der hôhen frien man sint. Daȝ dritte sint *gebûren*, die fri sint, die heiȝȝent *fri lantsaȝen. Der hat jeglicher sunder reht.* Schwabensp. c. 2.

Standes aus, der nun der ritterliche genannt wird und als Geburtsstand zwischen denjenigen der freien Herren und der bloß freien Bauern und Bürger trat.

Der Stand derer von ritterlicher Art selbst unterschied sich in zwei Klassen:

a) Die Mittelfreien [1]), welche zwar Lehen trugen, aber nicht im Verhältniß der Diensthörigkeit standen, außerdem mit particulärer Abstufung.

b) Die schildbürtigen Dienst- und Burgmannen.

3) Der dritte Stand waren die freien Bürger in den Städten und die freien Bauern, die nicht zu Schild und Helm geboren waren.

4) Der vierte Stand endlich waren die Hörigen und Eigenleute. — Die Gränze zwischen freien und hörigen Bauern ist übrigens an vielen Orten gar nicht scharf zu ziehen, indem jene zu Hintersassen der Grundherren herabgedrückt wurden, die Lage der letztern dagegen sich besserte [2]).

Die Herrschaftsrechte, welche Ausflüsse der ehemaligen königlichen Gewalt waren, werden allgemein mit dem Namen der Hoheit, hohen Gerichtsbarkeit (jurisdictio alta, haute justice), diejenigen, welche aus der Grundherrlichkeit flossen, mit demjenigen der niedern Gerichtsbarkeit (jurisdictio bassa, basse justice) bezeichnet [3]). Der Besitz der erstern, als der früher in der Grafschaft enthaltenen Rechte, machte in der feudalen Monarchie eigentlich

1) Nach dem Sprachgebrauch des Schwabensp. c. III, 6. — Der Ausdruck kömmt auch in anderer Bedeutung vor.

2) So kamen in England die Keorle herunter, die Lage der Esne besserte sich, so daß sie in der normännischen Periode zu villeins regardant zusammen schwanden. Domesday-book introd. XXV.

3) Ganz falsch ist es zu meinen (wie Klüber öff. Recht des d. Bundes §. 36. a), daß sich die Landeshoheit aus der Grundherrlichkeit entwickelt habe; beide sind dem Namen und der Sache nach immer Gegensätze gewesen. Wenn auch ein Grundherr die hohe Gerichtsbarkeit über seine Grundsassen gewann; so gieng diese nie aus jener hervor, sondern sie kam nur hinzu, sie war ihr nicht inhärent, sondern blos cohärent.

den Charakter des Dynasten, Landesherren [1]) aus. Bekanntlich wurden sie so erworben, daß die Amtsgewalt der Herzoge und Grafen in ihren Familien in Erbgang kam, oder daß die Grafenrechte geistlichen und weltlichen Grundherren verliehen wurden.

Diejenigen von ritterlicher Art, die guten oder edeln Mannen behaupteten die alten Rechte der Freien in der Form von ritterlichen oder Dienstmannsfreiheiten [2]). Ihre Güter waren nach dem Grundsatze: frei Mann, frei Gut — bede- und frohndfrei, — ihr Rittersetz genoß das Recht des Asyls und des Glockenschlags [3]), wozu noch kam, daß sie nach dem Grundsatze der Ebenbürtigkeit vor den gewöhnlichen Gerichten, außer in Dingen, die Schuld und Erbe betrafen, nicht Tag zu leisten brauchten [4]). — Sehr oft, keineswegs aber immer, war mit dem Lehn auch die Vogtei oder Jurisdiction verbunden, so daß ein gewöhnlicher Ritter auch Gerichtsherr seyn konnte.

Innerhalb der verschiedenen Schichtungen der in immer untergeordnete Herrschaftskreise entwickelten Gesellschaft galt das Princip des Familieneigenthums [5]) und corporativer Gliederung mit Eigenthümlichkeit des Rechtes.

Das untheilbare und unveräußerliche Erbe [6]), mochte dasselbe nun salisches Eigen oder Lehn seyn, war das Eigenthum der Familie, deren Erwerb und Land- oder Lehnrecht sich darauf gründete. Zeitlicher Inhaber war das Familienhaupt, nach dessen Tode der nach dem Rechte des Blutes und nach der von den Vorfahren bestimmten

---

1) In Frankreich haut seigneur.

2) Bodmann l. c. S. 271.

3) Bodmann l. c. S. 274.

4) Bodmann l. c. S. 276.

5) So kann die terra aviatica, das alte uodal, insofern genannt werden, als den Mitgliedern der Familie eventuelle Rechte darauf zustanden.

6) Das Erbe, gothisch arbi, bezeichnet in der ältesten Rechtsanschauung das liegende Eigen, das Stammgut (patrimonium); der Erbe, gothisch arbja, oder arbinumja, denjenigen, der es empfängt, — die Bedeutung von haeres als des successor universalis hat sich erst später entwickelt.

Regel berufene wehrhafte [1]) Erbnehmer in den Besitz einrückte. Die Frau erhielt aus dem Gute nur ein Widum oder ein Leibgeding, die Tochter eine Ausstattung. Von der fahrenden Habe gieng bei dem Freien das Heergewäte [2]) ebenfalls auf den Erbnehmer, die Gerade oder der weibliche Schmuck auf Frau und Töchter über. Willkürlich konnte der Hausvater nur über das von ihm Erworbene verfügen.

Jeder Stand bildete innerhalb eines Gebietes eine Genossenschaft des Rechtes, das er unter der Leitung des Fürsten und seiner Beamten nach dem Grundsatze der Autonomie sich selbst setzte und wies. So hatte dann der Adel, so jede Stadt und Landschaft, jedes Dorf und jeder Hof seine eigenen Gewohnheiten und Küren [3]).

§. 47. Die Ländereiverfassung.

Wie bei jeder alten Staatsform war auch in der feudalen Monarchie die Landeintheilung und Agrarverfassung der treue Ausdruck des Ständewesens. Ein großer Theil des Landes, d. h. des Gebietes, welches der hohen Gewalt des Königs unterworfen war, oder über welches er das **Dominium territoriale** besaß [4]), war zugleich sein Privateigenthum (**Dominium patrimoniale**). Einzele Theile desselben, gewisse Höfe, waren der unmittelbaren Bewirthschaftung als Kammergut [5]) vorbehalten, bei weitem der größte Theil zu Lehn vergeben, so daß also dem Könige nur das Obereigenthum (**D. directum**) verblieb. Den Begriff von Staatsgut im Sinne der antiken Republik kennt die Feudalmonarchie nicht. — Aehnlich denen des Königs waren die Verhältnisse der größern Landherren. Außer den Lehen, die sie von der Krone, die weltlichen auch von

---

1) Deßhalb waren die Weiber ausgeschlossen. — De terra salica nulla portio haereditatis mulieri veniat. L. Sal. t. 62. — Auch L. Angl. et Werin. t. 6. c. 6.

2) Althochdeutsch wât ist Gewand, giwâti Gewand, Rüstung, mittelhochdeutsch hergewaete also Kriegsrüstung.

3) Die Küre ist der Ausspruch der rechtskundigen Schöffen. S. oben S. 39.

4) S. oben S. 143.

5) Terrae dominicae, villae regiae, curtes fiscalini.

Gotteshäusern und Stiftern, trugen, hatten dieselben, besonders die geistlichen bedeutende Allodialländereien. Beide waren wieder entweder zu Lehen an Mannen und Dienstmannen vergeben, oder als eigentliches Kammergut, bei geistlichen Stiftern auch Tafelgut (Bona mensalia) der unmittelbaren Benutzung vorbehalten, die aber natürlich meist so geschah, daß sie an freie und unfreie Grundholden ausgethan blieben und von diesen dann die mannigfachen Gefälle eingezogen wurden. Das Lehnwesen erhielt, indem es alle Kreiße des Staatslebens durchdrang, bestimmtere Formen, die, wenn auch das Lehenverhältniß durch Vertrag begründet ward und der Gebrauch der Höfe im Einzeln abwich, bei allen germanischen Völkern eine gleichmäßige Grundanschauung beherrschte. Mit der Erblichkeit der Lehen, welche seit dem Ende des neunten Jahrhunderts Regel zu werden begann, erlangten die Mannen eine wahre, wenn auch keine eigenthümliche Gewer an denselben [1]). Die Rechte, welche der Lehnsherr an dem verliehenen Gute behielt, und die man später mit dem Namen des Obereigenthums bezeichnet hat, waren:

a) Dasjenige der Belehnung, für die nicht selten eine Abgabe [2]) entrichtet ward und wogegen der Mann den Eid der Treue und Huld (foi et homage) schwören mußte.

b) Dasjenige auf das Angefälle, d. h. den Genuß des Lehens eines zur Succession Berechtigten, der noch nicht lehensmündig war, bis zu dem Eintritt der Lehenswürdigkeit.

c) Dasjenige, das Lehen nach dem Urtheil des Mannengerichtes einzuziehen, im Falle, daß der Vasall nach den Regeln des Lehenrechtes, besonders durch Untreue, Abläugnung und gemeine Verbrechen, sein Lehen verwürkte.

d) Dasjenige der Einwilligung bei Veräußerungen, durch welche der Vasall die Gewer desselben und die Lehensverbindung aufgab.

e) Das Recht des Heimfalls, wenn der Vasall ohne männliche, ebenbürtige Nachkommenschaft abgieng.

Wie das Institut der Grundherrschaft das Vorbild der Lehens-

1) K. F. Eichhorn d. Staats- u. Rechtsg. §. 364.

2) Laudemium. — Relevium, placitamentum, mutagium.

herrschaft gewesen war; so durchdrang auch noch gegenwärtig beide dieselbe Rechtsanschauung und sie bildeten sich nach analogen Principien fort. Gleichwie nämlich ein Landesherr größere Güter gegen adelige Dienste [1]) zu Lehen (en fief) austhat [2]); so wurden die Huben des Alods oder Lehens, die der Grundherr nicht selbst durch Beamten und Frohndleute oder gebrotete Diener bebaute, gegen unfreien Dienst und Zins zu bäuerlicher Bewirthschaftung (en roture) vergeben.

Die Rechte des Grundherrn im Verhältniß zu den Grundholden waren, ähnlich denen des Lehensherrn zu seinen Vasallen:

I. Diejenigen des Obereigenthums, im Besondern:

a) Dasjenige der Verleihung, wofür eine Abgabe, die Vorheuer [3]), bezahlt und von dem Lehensmann Treue und Huld gelobt ward.

---

1) S. oben S. 156.

2) Am meisten systematisch nach dem Vorbild der Grundherrschaft war die englische Monarchie unter Wilhelm dem Eroberer gegliedert, von dem das Chron. Sax. ad a. 1085 sagt: — and þär him comon tô his vitan. and ëalle þa land-sittende men. þe âhtes vaeron ofer ëall Engle-land. änd ëalle hi bugon tô him. and vaeron his men. and him hold-âðas svôron, þät hi valdon ongean ëalle oðre men him holde bëon (dorthin kamen seine Witan zu ihm und alle landbesitzenden von Rang und unterwarfen sich ihm und wurden seine Mannen und schwuren ihm Huldeide, daß sie ihm hold sein wollten gegen alle andere Menschen). Die Güter der sächsischen Königsfamilie behielt der Eroberer für sich, als Domäne (terra regis), die Güter der sächsischen Edeln vergab er als Lehen an seine Kriegsobersten. Diejenigen, welche unmittelbar Lehen von der Krone hatten, hießen Tenentes in capite. Sie behielten von ihrer Herrschaft (Manerium) wieder einen Theil als Domäne (Demesne) und vergaben den andern an ihre Lehn- und Dienstleute (mesne lords).

3) Althochdeutsch vorahiura, vorahura (so ist statt torahura zu lesen). Trad. fuld. ap. *Schoettgen* et *Kreissig* p. 17. Nro. XLIV, von althochd. hiurian miethen. — Sie heißt auch mittelhochd. êrschaz. S. Urk. v. 1221 ap. Schannati Vind. p. 142. N. I. — Später werden die Namen: Handlohn, Weinkauf, Auffahrt, Anleit, Gewinngeld, Lehnwaare gewöhnlich. Eichhorn d. Privatr. §. 262. Lat. Urkunden nennen sie laudemium.

b) Dasjenige der Aufholung des Gutes oder der Abmeierung [1]) des Bauern bei nicht leihmäßigem Verhalten, ganz wie dasjenige der Einziehung des Lehens im Falle der Felonie.

c) Dasjenige bei jeder Aenderung des Lehnsherrn oder Lehnträgers die Leihe zu erneuern, wofür ebenfalls eine Abgabe [2]) entrichtet ward.

d) Dasjenige des Heimfalls bei Abgang des Belehnten ohne Leibeserben.

e) Dasjenige der Einwilligung bei Veräußerungen, so daß in dem Falle, wo der Grundherr diese ertheilte, ein bestimmter Theil des Kaufpreißes an ihn entrichtet [3]), wo dieselbe aber fehlte, letzterm das Näherrecht [4]) als dasjenige in den geschlossenen Kauf einzutreten, zustand.

f) Das Recht des Sterbfalls, nach welchem, wie bei dem Tode des Vasallen in manchen Ländern dem Lehensherrn das Heergewäte [5]), das beßte Pferd und die Waffen, so beim Tode des bäuerlichen Zinsmannes dem Grundherrn das Besthaupt [6]) gebührte; eine Art der Vorheuer, mit der sie auf demselben Grunde beruht.

---

1) Bei neuern Rechtsgelehrten ist dieser Ausdruck technisch, früher aber selten. In Frankreich hieß die Aufholung Saisie.

2) Dieselbe heißt ebenfalls Vorheuer, mittelhochd. vorhure. J. J. Reinhard jur. und histor. Ausführungen 1745. I, 261; — lat. relevium, franz. droit de relief, rachat. Dieses relevium wird zwar auch laudemium genannt, ist jedoch eigentlich von demselben verschieden. *Schilter* de bonis laudemialibus §. 52. — Es ist der Ersatz dafür, daß sonst das Gut an den Herrn zurückgieng.

3) In Frankreich hieß diese Abgabe bei den adeligen Lehen Quint (der fünfte Pfennig), bei Bauergütern (rotures) Lods et Ventes.

4) Das Näherrecht heißt auch Losung, Nähergeltung, Beschüttung, Einstand, Abtrieb. Eichhorn d. Privatr. §. 99. Anm. 1.

5) Hergewaete von heri das Heer und gewaete von wât die Kleidung, Rüstung; angelſ. heriotum, aus heregeatve für heregetave. Grimm d. Rechtsalt. S. 373.

6) Dasselbe hatte in den verschiedenen Gegenden Deutschlands auch verschiedene Namen; fal oder tôtfal; curmêde, die Miethe (Abgabe),

II. Als Zubehörungen des Gutes galten noch außer den verliehenen Hofstätten und Huben: Weid' und Wald, Wasser und Wasserlauf, Weg und Steg, Jagd und Fischerei, — die der gemeine oder arme Mann, d. h. der Hintersasse, gegen Zins gebrauchen durfte [1]).

III. Die Herrschaftsrechte (man und bann), die indessen ebenfalls als Zubehörung des Gutes gefaßt werden können.

Wie die Verhältnisse der Grundherrschaft auf sehr verschiedene Art entstanden waren, indem bald die besiegten frühern Einwohner, selbst mit Eigenthum und persönlicher Freiheit, die nur allmählich Beschränkungen erlitt, auf ihrer Hube sitzen blieben [2]), aber zu Zins und Dienst pflichtig wurden, bald der Leibherr seine Eigenleute auf Huben aussetzte [3]) oder Fremden Land zur Anrodung anwies [4]), bald endlich, wie dieß im Anfang des Mittelalters besonders häufig war, Freie ihr Gut einem mächtigen Herrn oder Gotteshaus auftrugen und wieder zur Leihe empfiengen, um unter dem Schatten

---

welche der Herr kies't; bûteil oder buveteil, Theil des Baus, d. i. Bauernhofs; niederdeutsch bûlêving, woraus Baulebung geworden, die Hinterlassenschaft im Bauernhof; huberecht oder beste wâtmal, das beste Kleid. Urk. v. 1195 ap. *Schannat* hist. Wormat. in prob. N. XCV, p. 88. — In England und Frankreich hieß diese Abgabe auch relevium, relevamentum.

1) Sciendum est, quod omnes homines, villas et terminos nostros inhabitantes, tenentur nobis curvadas facere; non solum mansionarii verum et scararii i. e. ministeriales, et haistaldi i. e. qui non tenent a curia hereditatem, *quia communionem habent in pascuis et aquis nostris. Reg. Prumiense ap. Leibnitium Collect. etym.* p. 420.

2) S. ob. S. 113. — Eichhorn Zeischr. für geschichtl. Rechtsw. I, 204.

3) S. ob. S. 114.

4) Wie z. B. der Abt Heinrich von Fulda ums J. 1130 im Walde Bramvirst eine Colonie anlegte und den Colonen das Recht gab, bloß das Besthaupt (Caput ovinum), und nach zwölfjähriger Abgabenfreiheit jährlich 20 Talente (d. i. beinahe 20 Pfd.) zu entrichten, sodann sich den Meier selbst zu setzen. Trad. Fuld. ap. *Schoettgen* et *Kreissig* Dipl. I, 27. N. LXX.

seiner Schutzgewalt oder Mundeburd [1]) sicher zu wohnen [2]); so waren die Regeln, welche diese Verhältnisse rechtlich bestimmten, sehr mannigfaltig. Allerdings waren dieselben, deren Inbegriff später das Hofrecht hieß, oft durch ursprüngliche bloße Bewilligung des Grundherrn, oft aber auch durch förmlichen Vertrag desselben mit den Colonen [3]), oder andern Grund- und Gerichtsherren [4]) bei der Erwerbung des Gutes entstanden, beruhten aber tiefer auf der Lebens- und Rechtsanschauung der Zeit und lebten ungeschrieben im Bewußtsein der Grundsassen, welche sie an Dingtagen wiesen. Es unterliegt keinem Zweifel, daß in Ländern, wo Römer gesessen hatten, auch Bestimmungen des römischen Agrarrechtes fortdauerten, selbst für benachbarte als Muster dienten [5]).

Nach den Verpflichtungen gegen den Herrn läßt sich das gesammte Hofgesinde [6]) in zwei Klassen unterscheiden:

I. Bäuerliche Zinsleute (Coloni), nach ihrem Geburtsstand wieder in drei Klassen:

a) Eigenleute oder Leibeigene die, auf den Huben ausgesetzt und an die Scholle gebunden, wie die Rüben auf dem Felde wuchsen und mit dem Felde verkauft wurden, mithin bloß als Wirthe ohne irgend ein persönliches oder dingliches Recht betrachtet wurden. Ihre Leistungen hiengen demnach ganz von der Willkür des Herrn ab, jedoch entwickelte sich nicht selten in dem Hofrecht auch für sie eine Lex servitutis, d. i. eine Formel ihrer Rechte und Pflichten. Immer aber blieben sie zu ungemessenen oder, wie

1) Der Ausdruck kömmt noch im XII. Jahrh. vor. *Schannati* Vind. p. 66. N. XXV.

2) Vergl. Urk. in Trad. Fuld. ap. *Schoettgen* l. c. I, p. 15. N. XXXVII. — *Schannati* Vind. p. 69. N. XXXII. p. 70. N. XXXV.

3) S. Anm. 5. S. 114.

4) S. Urk. b. *Kraemer* Orig. Nass. II, p. 112.

5) Vergl. *G. A. Guyot* tr. des fiefs I, Somm. IV, (der aber doch zu weit geht). — Birnbaum über die rechtl. Natur der Zehnten. S. 122 ff.

6) Familia curtis, angelſ. hired.

man sich damals ausdrückte, zu täglichem Dienst verpflichtet, weßhalb sie auch wol Tagwarte hießen. Unter dem Einflusse des Christenthums war es übrigens sehr häufig, daß sie freigelassen, wenigstens unter die folgende Klasse versetzt wurden.

b) Hörige Zinsbauern, die zwar in einem bestimmten Rechtsverhältnisse zu dem Herrn standen, deren Abgaben also gemessen waren, die jedoch Personallasten unterlagen. Im Mittelalter verschollen die frühern Namen: Liten: Aldien, Welsche, Römer, Sachsen, Slaven, Wenden, und kamen solche nach den Abgaben auf, wie Wachszinsige [1]), Honigzinsige [2]), Biergelden [3]) oder nach dem geistlichen Stift und der Vogtei, denen sie angehörten und unterworfen waren, St. Peters-, Stephans-, Martins-, Michaels-, Christophsleute u. s. w. Sehr häufig wurden gerade aus ihnen die Dienstmannen der Herren und Fürsten gewählt, die dann besseres Recht erhielten.

c) Freie [4]), die also das Recht der Freizügigkeit und freier Verfügung über ihr Vermögen [5]) hatten, allein dabei doch unter der Vogtei des Grundherrn oder (bei geistlichen Stiften) seines Vogtes standen und oft Personalabgaben, in der Regel auch das Besthaupt [6]), entrichten mußten. Sie waren den Freien, die nicht unter Hofrecht standen, ebenbürtig.

---

1) Cerocensuales.

2) Meldatores. *Schoettgen* et *Kreissig* l. c. I, 46.

3) Möser Osnab. Gesch. 3, XVII. Grimm d. Rechtsalth. S. 313. — Gelten ist entrichten. — Diese Arten von Abgabepflichtigen kamen auch bei den Angelsachsen vor: On suman lande gebûr scêal syllan hunig-gafol. on suman metegafol. on suman ealugafol. (Auf manchem Gut muß der Bauer Honigzins geben, auf manchem Fleischzins, auf manchem Bierzins). Rectid. sing. Pers. ed. *Leo* 230.

4) Coloni liberi. S. *Schoettgen* et *Kreissig* Dipl. I, 47.

5) Ubicunque vellent manendi et Res suas pro divinâ ordinatione tractandi. S. Urk. ap. *Schannat* vind. p. 43. Nro. VII.

6) Eichhorn Zeitschr. für gesch. Rechtsw. I, 205.

II. Dienstleute [1]), welche die Geschäfte des Herrn auf dem Hof und Hofgut zu besorgen hatten. Sie waren gleich den auf Huben wohnenden:

1) Eigenleute, die theils die Hausdienste besorgen mußten, theils, auf größern Höfen unter Meistern stehend [2]), als Handwerker: Eisenschmiede, Gold- und Silberarbeiter, Schlosser, Dreher, Wagner, Schildner, Seifensieder, Cyderbereiter, Bäcker u. s. w. dienten. Auf den großen Höfen befanden sich sogar den Werkhäusern der Römer vergleichbare Frauenhäuser, in welchen fabrikmäßiger Betrieb der Leinwandbereitung Statt fand [3]).

2) Gemeine [4]) Freie, welche ein wirkliches Amt als Hofleute [5]), Förster oder Wermeister, Gestütaufseher, Kellner, Zöllner hatten und dafür ein Lehen oder auch einen Gehalt aus der Kasse des Herrn erhielten [6]).

Große Landherren und die Könige hatten außer dieser noch zwei höhere Klassen von Dienstmannen:

3) Schildbürtige oder von ritterlicher Art, die sich allmählich aus der zweiten Klasse und von ihr absonderten [7]), und in dem spätern Mittelalter vorzugsweise Dienstmannen heißen.

---

7) Althochd. auch scaraman, d. i. Scharleute. — Lat. Servientes, als welche sie den Hübnern (Mansuarii) entgegengesetzt werden. Cap. de villis 39; — Ministeriales.

2) Cap. d. V. 29. 57.

3) Althochd. bûr, screona; — fränk.-lat. genitium. Cap. de vill. 43.

4) Karl der Große schrieb ausdrücklich vor, daß die Majores aus den Mediocres, d. h. den gemeinen Freien (S. oben S. 110. 3) genommen werden sollten. Cap. de vill. 60.

5) Hovismanne, fiscales, fiscalini. Cap. de v. 50. 52. Grundherren, welche wie der König und die Gotteshäuser, viele Höfe hatten, thaten dieselben zu Lehen aus (in beneficium), was dann weniger ein Amt, als nur eine Art der Bewirthschaftung war. Diese hovismanne werden den dienstmanne oft entgegengesetzt.

6) Cap. de vill. 10. *Kraemer* orig. nass. II, 112 (N. LXXIV).

7) In der frühesten Zeit des Mittelalters wird unter der magis honorabilis clientela oder den optimo jure servientes die zweite, später vorzugsweise die dritte Klasse der Dienstmannen verstanden. — Manche

4) Die Oberhofbeamten: der Seneschall, Schenk, Marschall, Kämmerer und Truchseß, welche die Könige aus dem Adel, d. h. den Semperfreien, die Fürsten oder hohen Herren in der Regel aus den Ritterbürtigen nahmen.

Es erhellt aus der vorstehenden Darstellung, daß in dem Systeme des Dienstes dieselben Abstufungen bestanden, wie außerhalb in der Verfassung des Volkes. Höchst wahrscheinlich bestand sogar auf den Domänen der fränkischen Könige dieselbe Form der Verwaltung. Auf dem einzelen Frohnhof saß ein Hofmann (Major), der die Gefälle einzog und die Selbstbewirthschaftung leitete. Mehrere Höfe standen unter einem Amt (Ministerium), in welchem ein Vogt mit den Unterrichtern (Schultheißen? Judices) die Verwaltung leitete. Der Vorstand dieser Vögte war der Pfalzgraf [1]).

Es gab endlich auch Dienstmannen in den Gebieten größerer Grund- und Landherren, die gar kein Amt, sondern bloßes Dienstmannsrecht hatten.

Die in der Grundherrschaft im weitern Sinne enthaltenen Herrschaftsrechte werden in den Urkunden des Mittelalters und in den spätern Weisthümern ganz so angegeben wie in der frühesten Zeit [2]).

Familien ehemaliger freien Dienstmannen giengen, während die meisten in den Stand derer von ritterlicher Art übertraten, in dem Bauernstande wieder unter, wogegen selbst die Verbriefung, die sie sich oft über ihr Dienstmannsrecht geben ließen, (Vergl. Trad. vet. Coenobii S. Steph. Herb. ap. *Schannat.* Vind. 78. N. L), nicht schützen konnte. — Von der andern Seite konnten auch die bedeutendern Fürsten Dienstmannen aus dem Stande ihrer Hörigen nehmen, die dann natürlich besseres Recht erhielten, und später in den Stand derer von ritterlicher Art übergiengen. — Si vero Abbas quempiam praescriptorum in suo obsequio (Dienst) habere voluerit, faciens eum dapiferum, aut pincernam, seu militem (man, später ritaere), seu aliquod *beneficium praestiterit* (ein Lehen vergeben), quam diu erga Abbatem bene egerit, cum eo sit, *cum non jus, quod ante habuit, habeat. Kraemer* orig. Nass. II, 112. (N. LXXIV).

1) J. M. F. Birnbaum über die rechtl. Natur der Zehnten. Bonn 1831. S. 178.

2) Binnent dem bezirkh weisen wir unseren ehrw. und gnaedigen herren des hohen thumstiftes zu Trier als grundtherren zu

Zweckmäßig unterscheidet man in dem Institut drei Klassen derselben:

1) Diejenigen der Leibherrschaft, zu welchen selbst in der Zeit, wo die Leibeigenschaft eine mildere Form angenommen hatte, gewöhnlich folgende gehörten:
   a) Dasjenige des Dienstzwangs, nach welchem der Landherr Eigenleute auf seinen Hof nehmen konnte, wo sie die gemeinen Dienste, Waschen, Kochen, Backen u. s. f. verrichten mußten. Die verheiratheten dagegen mußten Frohndienste thun [1]).
   b) Dasjenige auf bestimmte Abgaben von der Person —, die Leibzinsen, Rauchhühner u. s. f.
   c) Dasjenige der Züchtigung, welche jedoch nicht bis zur Tödtung fortgehen durfte.
   d) Dasjenige der Einwilligung in die Ehe, wofür eine bestimmte Abgabe [2]) entrichtet werden mußte. In der strengern Leibeigenschaft lag natürlich auch das Recht, die Person des Leibeigenen zur Befriedigung seiner Lust zu gebrauchen — das sogenannte jus primae noctis. Die Ausübung desselben widersprach zwar den sittlichen Gesetzen der Christenreligion; allein es kam doch selbst einzeln in Deutschland vor, daß eine Abgabe für die Nichtausübung bezahlt ward [3]).
   e) Dasjenige der Abforderung als die Befugniß, den entkommenen Leibeigenen von jedem Dritten zurück zu verlangen.
   f) Dasjenige der Verfügung im Verkehr. Wie aber früher der Leibeigene als Waare verkauft und verschenkt

---

alle freyheit, hochwäldte und herrlichkeit, zuckh und fluckh, fundt und pfrundt (wahrsch. aus proventus), das thier im waldt, den fisch im wasser, den vogel in der lufft, bann und mann, allein blutige wunden, helffengeschrey und was den leib verwirckt hett ausgeschieden. Weisth. v. 1564 bei Grimm S. 81.

1) Vergl. Urk. von 1035 bei *Kraemer* orig. Nass. II, p. 111. Nro. LXXIV.

2) Nadelgeld, Bunzengeld, Schürzenzins, Maritagium.

3) J. Grimm Rechtsalterth. S. 584.

werden konnte; so galt dieser später als unablösbare Zubehör seiner Hube, als zu dem Gute geboren (glebae adscriptus) und ward nur mit dieser veräußert.

2) Diejenigen der eigentlichen Grund- oder Gutsherrschaft, außer den genannten des Obereigenthums dasjenige, das Hubengericht [1]) zu hegen. Es erschienen bei einem solchen die Hübner auf dem Dinghof und entrichteten ihre Abgaben, wobei dann Güter aufgeholt und ausgethan, die Streitigkeiten geschlichtet und die Frevel gerügt wurden [2]).

Die Zwangsgewalt, welche der Grundherr gegen säumige Zinsleute hatte, waren:

a) Das Recht der Pfändung.

b) Dasjenige der Zinsbuße, indem der Zinsmann straffällig ward, wenn er die Abgabe nicht zu bestimmter Zeit entrichtete [3]).

Die Formen, unter denen Güter an die Hintersassen, die in diesem Verhältniß ganz allgemein Gebûren, Landsiedelen, Meier, Hübner hießen, verliehen wurden, waren:

1) Die ganz precative und widerrufliche Ueberlassung [4]), sodann diejenige auf bestimmte Zeit, auch wol auf Lebenszeit oder auch auf Lebenszeit der nächsten Erben — die sogenannte

---

1) Mittelhochd. bûding. Urk. v. 1056 ap. Zillesium in def. Abbatiae S. Maximini III, p. 39. — Urk. v. 1285 ap. *Kraemer* orig. Nass. II, 309; später das baugeding. — Das huntding in Gegenden, wo huntscape bestanden. (Weisth. v. Ravengiersburg bei Grimm I, 175) begriff zugleich die gesammte Polizei.

2) *Pottgiesser* de statu servorum l. V, c. 2. §. 17. — J. J. Reinhard jur. und hist. Ausf. I, §. 15.

3) Es gehört dahin der Rutscherzins (Census promobilis). J. Grimm d. Rechtsalt. S. 387.

4) Wie sie bei Eigenleuten gewöhnlich war, die der Leib- und Grundherr willkürlich auf eine Hube oder auf den Herrenhof setzen konnte. Vergl. Urk. ap. *Schannati* Vindem. p. 60. N. XIII. — Liceat illi *colonos* suos quieto ordine possidere, sive *absque ullo proprietatis jure terram eorum tantum possidentes sunt,* seu propriae hereditatis agros Deo et sanctis ejus traditos usufructuario, ut fieri moris est, in beneficio tenentes sunt. Vergl. Urk. v. 879 ap. *Schoettgen* l. c. I, p. 15. Nro. XXXVII.

Leihe auf einen oder zwei Leiber. Sie hieß auch Leibgeding oder Leibgewinn [1]).

Eine Art dieser Leihe auf bestimmte Zeit war die Precarei, in welcher besonders die Gotteshäusern angehörigen Güter, welche gesetzlich keiner Veräußerung fähig waren, ausgethan wurden [2]). Dieselbe war zwar dem römischen Precarium nachgebildet, jedoch darin verschieden, daß die Verleihung eben auf bestimmte Zeit, gewöhnlich auf fünf Jahre, Statt fand [3]).

Ein ganz ähnliches Institut wie die Precarei war die, besonders in Italien häufige, Libellarie, die so genannt war, weil der Vertrag schriftlich (per libellum) abgefaßt war.

Seit dem eilften Jahrhundert, wo die Erblichkeit der Lehen entschieden war [4]), ward es auch im Hofrecht gewöhnlich, selbst dem Erben des sonst bloß auf Kündigung auf die Hube gesetzten Zinsmanns, mochte derselbe Leibeigner, bloß Höriger oder selbst Freier sein, das Gut zu lassen, wenn er sich bebusemen, d. h. seine Magschaft beurkunden konnte. Es blieben dann dem Grundherrn die vorher bezeichneten Rechte des Obereigenthums, der Zinsmann (Hübner, Landsiedel, Meier) aber hatte ein erbliches dingliches Recht [5]) bäuerlicher Bewirthschaftung an dem Gute. Diese Form kann daher als diejenige angesehen werden, welche während der Feudalmonarchie Regel im Hofrecht war [6]).

2) Die Leihe zu rechtem Erbe (ad heredium justum, Emphyteusis perpetua), die sich von dem erblichen Besitz nach Hofrecht nur darin unterschied, daß ein bestimmter Vertrag

---

1) Mittelhochd. lipding. Schwabensp. c. 34.

2) Marculfi form. ap. Baluz II, 41.

3) Bignonii not. ad Marc. f. ap. Baluz. II, 933.

4) Zuerst beruhte dieselbe auf bloßem Herkommen, welches sich schon seit dem IX. Jahrh. bildete. Vergl. Hüllmann Geschichte des Städtewesens I, 4.

5) Hereditas usuraria. Urk. v. 1206 ap. *Honthemii* hist. Trev. dipl. I, p. 646. N. CCCCXLV.

6) In England hießen die erblichen Besitzer von Huben (Hiden) Tenants by copy of court roll, der Besitz selbst copyhold. *Domesday-book* III, introd. XXV.

Statt fand. Der Verleiher behielt dann die bezeichneten Rechte des Obereigenthümers [1]).

3) Der Erbbestand oder Erbpacht (Jus coloniae perpetuae), der im Allgemeinen mit der Leihe zu rechtem Erbe übereinkömmt, nur daß der Erbbeständer nicht nöthig hatte, die Leihe erneuern zu lassen und daß ihm nicht bloß die Leibes-, sondern auch die Seitenerben folgten [2]).

Eine eigenthümliche Art der Leihe war die Ueberlassung gegen einen aliquoten Theil des Rohertrags, namentlich den Zehnten, oder auch den fünften oder sechsten Theil, der in Deutschland gewöhnlich Medum [3]) genannt ward, bei Eigenleuten sogar gegen die Hälfte des ganzen Ertrags [4]). Sie kam als zeitlicher und erblicher Halbpacht, jedoch, namentlich bei Rodland, auch als Hingabe zu vollem Eigenthum [5]), und bald mit dem Verhältniß der Grundherrlichkeit, bald ohne dasselbe vor [6]) [7]).

Diese Verleihungsformen, die sich im Hofrecht entwickelten, wurden

---

1) In der spätern Zeit ward gewöhnlich dieser Vertrag in einem Leihbrief schriftlich niedergesetzt. Ein Beispiel eines solchen Leihbriefs bei J. J. Reinhard jur. und hist. Ausf. I, S. 262.

2) J. J. Reinhard jur. und hist. kl. Ausf. I. Bd. IV, S. 257.

3) Medum, althochd. mêdum, ist überhaupt Abgabe. S. Deutsches Wörterbuch s. v. Medum. Das Wort kömmt schon in der Bedeutung einer bestimmten Grundabgabe im J. 902 vor. S. Urk. v. 902 ap. *Honthemii* hist. trev. dipl. I, p. 253. N. CXXX. — In Frankreich hieß die Abgabe Campipartum, später champart, auch agrier (agrarium), terrage, tasque. *G. A. Guyot* traité des fiefs à Paris 1740. IV, p. 438 ff.

4) Diese ausgebreitete Form ist die franz. metayrie. S. dar. Buch V. §. 430. — Die lat. Urkunden sagen dafür: ad medietatem oder pro medietate laborare. — Die Verleihung geschah übrigens oft auch in der Art, daß der Kothsasse (Mansionarius, angelſ. cotsetla) einige Grundstücke für sich erhielt und dagegen andere des Herrn bauen mußte.

5) v. Arnoldi Gesch. der Oran. Naff. Lande I, 241.

6) *G. A. Guyot* l. c. IV, 446.

7) Trefflich hat Birnbaum (l. c. 105 ff.) gezeigt, daß hier besonders die Rechtsverhältnisse des römischen Colonats nachgewirkt haben.

auch bei Verträgen zwischen unabhängigen Privaten zu Grunde gelegt, so daß sich hier, wie eine Verleihung gegen den Medum, so auch eine Leihe zu Landsiedelnrecht, die bald zeitliche, bald zu rechtem Erbe war, vorfand.

Sehr häufig kam es im Mittelalter vor, daß Jemand zum Beßten eines Andern, namentlich eines Gotteshauses, einen Zins (Gülte) auf seinem Gute constituirte. Kam er dadurch auch nicht in das Verhältniß der Patrimonialsubjection, ja nicht einmal der Lehnsabhängigkeit; so erhielt der Zinsherr doch gewisse Rechte der Grundherrlichkeit, namentlich gegen den säumigen Schuldner dasjenige der Pfändung, der Zinsbuße und im äußersten Falle der Vertreibung vom Gute. **Rentenkauf** hieß dieses Institut, wenn Jemand gegen den Empfang eines Kapitals die Rente auf sein Gut legte.

C. Diejenigen der **niedern Gerichtsbarkeit** (des **Eigengerichts** [1]), der Vogtei), zu welcher sich das Recht der Leibherrschaft solcher Herren, die eine größere Anzahl Eigenleute und Hörige hatten, allmählich ausbildete [2]). Kleinere Grundherren konnten nur selten solche Eigengerichte haben, weil nach der großen Umwandlung, in welcher mit Brechung des Heri- und Gausystems die Feudal- und Länderverfassung sich gestaltete, kleiner Allodialbesitz selten war, mit den kleinern Lehen die Vogtei fast nie verliehen [3]), die letztere überhaupt nach dem Princip des Feudalstaates als patrimoniales, im Verkehr befindliches Recht behandelt und in der Regel nur von mächtigern Grundherren erworben ward. Dienstmannen konnten überhaupt keine Eigenleute, also auch keine Eigengerichte haben.

Die Abgaben und Leistungen, welche in dem Institut der Grundherrschaft vorkommen, theilen sich im Allgemeinen:

---

1) C. P. **Kopp** Nachricht von den geistl. und Civilgerichten in Hessen. Bd. I, S. 249. — v. **Arnoldi** Gesch. der Oran. Naff. Länder II, 30. — K. F. **Eichhorn** d. Staats- und Rechtsg. §. 303.

2) F. W. **Unger** die altd. Gerichtsverfassung. Gött. 1842. S. 94 ff.

3) La justice (die Vogtei) est au Château comme en son siége, en la Terre comme une annexe ou piéce attachée à icelle, au Fief comme une dependance séparable, en la Seigneurie comme une partie inséparable. *Loiseau* b. *Guyot* l. c. I, 143.

1) Nach der Art ihrer **Entstehung** in **vorbehaltene**, die sich der Grundherr bei der Ueberlassung seines Gutes ausbedungen, wobei also in der Regel der Zinsmann nicht das volle freie Eigenthum an dem Gute hatte — und in **auferlegte**, welche der Grundherr oder dessen Vogt kraft der ihm zustehenden Gewalt (Mundburd), nicht selten ungerecht, festsetzte.

2) Nach der **Basis** in **persönliche**, die auf der Person hafteten, und **reale**, die auf den Grundstücken ruhten.

3) Der Art nach in:

a) **Geldabgaben**, die, in der frühern Zeit seltener, nach und nach, wie das System der Geldwirthschaft vorwog, die andern zu verdrängen begannen.

b) **Naturallieferungen**, welche vorzugsweise **Gülten** hießen.

c) **Arbeiten** [Scharwerk [1]), Frohnden [2]), Corvées [3])] mit

---

1) Die Steuererheber bemerkten sich, bevor die Schreibkunst allgemeiner verbreitet war, die Anzahl der Steuerquoten, Arbeitstage ꝛc. auf **Kerbstöcken**, die also die Stelle der Steuerzettel, Quittungen und Controlen vertraten. Vergl. K. **Hüllmann** d. Finanzgeschichte S. 184. — M. Deutsches Wörterbuch s. v. **Accise**. — Daher heißt dann der Ansatz von Steuer oder Frohnden die **Ankerbung** (Ankerffung) und Steuer und Frohndarbeit selbst die **Kerb**, von **kerben**, althochd. kerban, karb, korbanêr einschneiden. Ebenso heißt dieselbe **Schar** (schar. Weisth. v. 1600 b. **Grimm** S. 179) von **scheren**, ebenfalls einschneiden und dann Steuer auferlegen, z. B. altsächsisch: scal mannô gehuilic. suido williendi. is weroldhêrron. sculdi endi scattôs. *thea imo gisceride sind.* gerno gelden. Hêliand ed. Schmeller 99, 4. — **Scharwerken** oder **Schar thun** (Scaram facere. Brev. rer. fisc.) ist Frohnde thun, Scaraman (*Kraemer* orig. Nass. 144. N. XCIII) sind Frohndpflichtige. — Gleicher Weise ist lat. *tallia*, von mittelalt. lat. talliare, ital. tagliare (Urk. v. 1285 ap. *Kraemer* orig. Nass. p. 308. N. CLXV), *incisio. incisura, accisia.* Das **Scharwerk** ist also die zur Steuer auferlegte Arbeit.

2) Althochd. ist frô der Herr, frôno herrlich; — daher die **Frohnde**, der Herrendienst.

3) Corvée heißt in dem Latein der fränkischen Periode Corbada oder Corvada. Cap. de villis 3. Letzteres ist ein latinisirtes deutsches Wort angelſ. curf von cëorfan, cëarf, corfan, also wol altfränk.

Hand oder Gespann, die in dem Hause und auf dem Hofe des Herrn zu verrichten waren.

Da in der Grundherrschaft im weitern Sinne [1]) die drei Momente der Leib-, Grund- und Gerichtsherrlichkeit enthalten waren, so lassen sich auch drei Arten der Gefälle und bäuerlichen Abgaben — leibherrliche, grundherrliche und gerichtsherrliche, unterscheiden; allein da jene Momente oft in der einen Gewalt ungetheilt waren, so ist es oft schwierig und selbst unmöglich zu bestimmen, unter welche Kategorie eine einzele Abgabe fällt, um so mehr, da sich die grundherrlichen Gefälle sogar mit den landesherrlichen mengen.

A. Eigentliche Abgaben der Leibeigenschaft und Hörigkeit waren:

1) Der Leibzins oder die Leibbede [2]) von denjenigen, die auf Huben ausgesetzt waren. Derselbe bestand in Geld, öfter noch in Naturalien.

2) Lieferung von Früchten, namentlich: Getraide, Heu, Stroh, Kleidungsstücken.

3) Arbeiten, welche Unverheirathete als gebrotete Diener im Hause des Herrn, in Küche, Backofen, Stall; Verheirathete auf dem Frohnhof, beim Erbauen der Schlösser und Burghäuser, der Bewirthschaftung des Feldes und Waldes verrichten mußten [3]).

---

korb v. kerban, karb, korbaner einschneiden, also genau dasselbe was Scharwerk.

1) Der Ausdruck Grundherr wird zwar erst seit dem fünfzehnten Jahrhundert gewöhnlich, das Institut der Grundherrschaft selbst aber ist uralt; die Rechte des Grundherrn (angels. landrica, fränk. senior) werden nur früher einzeln aufgezählt.

2) Schneider Erpachische Historie p. 92.

3) Habet etiam potestatem Abbas super filios eorum nondum uxoratos, ut, quem voluerit, in coquina, quem voluerit, in pistrino ponat, quem voluerit, mutatoria abluat, quem voluerit, equiricia custodiat et ad quaelibet *ministeria* quoscunque voluerit deputet. Urk. v. 1035 ap. *Kraemer* Orig. Nass. II, 111. N. LXXIV. (Equiricium ist = althochd. stuot, das Pferdegehege). S. Wörterb. s. v. Stute. Der Stut- oder Gestütknecht (Poledrarius) wird auch in dem Cap. de villis genannt.

B. **Grundherrliche Abgaben** waren außer den oben genannten des Obereigenthums der **Grundzins** [1]) in den mannigfaltigsten Formen als Zehnten, Medum, Geldzins.

C. **Gerichtsherrliche** oder **vogteiliche** Gefälle waren:

1) Die **Strafgelder** oder **Bußen** [2]), welche auf Vergehen gesetzt waren. Bei geistlichen Stiftern erhielt oft der Vogt die eine, der Grundherr die andere Hälfte [3]).

2) Gewisse **Geldabgaben**, die **Beden**, welche die Vögte (und Grafen) den Landleuten auferlegten und über welche im Anfang des Mittelalters allgemeine Klage ist.

3) Das Recht auf **Nachtselde** [4]) oder **Herberge** und **Futterhafer**, wenn der Vogt zu Gericht einritt.

Wo, wie bei geistlichen Stiftern, Grund- und Gerichtsherrschaft getrennt waren, hatte der Vogt oft gewisse Güter zu Lehen (**Bona advocatitia**) [5]), von denen er die grundherrlichen Gefälle bezog, sowie von den darauf angesessenen Eigenleuten, den sogenannten **Vogteileuten**, die leibherrlichen.

D. Dazu kamen noch die Abgaben an den **Landesherrn**, welche gewöhnlich an die Grafen, früher in der Eigenschaft von Beamten, später in derjenigen von erblichen Inhabern der Landeshoheit, entrichtet wurden.

a) **Steuern** [6]) oder **Beden** [7]), die auferlegt wurden.

---

1) Angelſ. land-gafol.

2) **Buße**, althochd. puozà, lat. emenda, franz. amende ist ursprünglich Wieder-gut-machung. S. D. Wörterbuch s. v. **Buße**. Sie heißt auch wette und brüchte.

3) Urk. v. 1285 ap. *Kraemer* Orig. Nass. II, p. 208. Nro. CXXI et 307. Nro. CLXV.

4) Selde, althochd. selida, gothisch salipva ist Aufenthalt, Quartier.

5) Urk. v. 1283 ap. *Kraemer* Orig. Nass. p. 307. N. CLXIV.

6) Concessimus — colonos, qui agros praefati monasterii colunt, et *ad regiam curiam censum persolvere debent* — ut nec nos, nec ullus Legatus noster, seu Comes vel Advocatus — colonos sollicitet aut inquietet, vel *steuram* ab eis exigat. Urk. v. 879 ap. *Schoettgen* l. c. I, 15. Nro. XXXVII. — S. auch **Hüllmann** d. Finanzgesch. S. 125.

7) Namentlich auch *Orbeden*, d. h. eine Grundsteuer von der Hofraithe.

b) Abgaben für die Hegung des Hochgerichts über Diebstahl, Raub, Mord und blutige Wunden [1]).

Indem in dem Mittelalter sehr oft die Momente der Grundherrschaft zerrissen, dann wieder in anderer Art zusammengebracht wurden, gestaltete sich, besonders in Deutschland, eine sehr bunte Gruppirung der Länder und Güter. Am öftersten kam es vor, daß, wie Anfangs die Rechte der Grundherrschaft und die in der Grafschaft enthaltenen der königlichen Gewalt getrennt waren, und wie die Könige selbst ihre Domänen und gewisse Districte von der Grafengewalt eximirten und unter eigene Vögte stellten, der Grundherr die Befreiung von der Gewalt des Grafen und damit selbst die Gerichtsbarkeit über die in seinem Gebiete angesessenen Freien erwarb, so daß sein Gebiet eine Immunität oder ein Mundat [2]) ward, dann aber, wenn er ein geistliches Stift war, die weltliche Gerichtsbarkeit wieder einem Vogt übertrug, bei dem sie in Erbgang kam. Zwischen den Grundherren und Vögten bestanden dann ewige Streitigkeiten über den Umfang ihrer Rechte.

Nicht minder bestanden oft Zwiste zwischen dem Grund- und Leibherrn und dem Landesherrn über die Gränzen der hohen und niedern Gerichtsbarkeit [3]), wobei den erstern, zumal wenn sie schon anderweit die Hoheit hatten, nicht selten gelang, jene zum Theil oder ganz an sich zu reißen. Es kam sogar oft vor, daß der Leibherr die Hoheitsrechte innerhalb des Dorfeters oder Bannzauns (die

---

S. Hüllmann l. c. 129. — Eichhorn d. Staats- und Rechtsg. §. 306. — v. Löw Gesch. der deutschen Reichs- und Territorialverf. S. 178. 219. — Bete, mittelhochd. auch bede geschrieben, von bitten, ist die Forderung. Lat. Urkunden haben dafür precaria oder petitio.

1) Quare dicti homines domino comiti praedicto solvent X maltra avenae, pullos et III solidos Col. annuatim. Urk. v. 1278 ap. J. J. Reinhard l. c. I, 55.

2) Mundat (aus Immunitas) heißt das von der Gewalt der Grafen und anderer öffentlicher Beamten befreiete Gebiet. Eichhorn Zeitschrift für gesch. Rechtsw. I, 191.

3) Vergl. Urk. v. 1278 b. Reinhard a. a. O. I, S. 55.

sogenannte Vogteilichkeit inner Eters) an sich brachte, der Landesherr sie aber in der Terminei behielt [1]).

Umgekehrt geschah es in der spätern Zeit, wo die Grafschaft erblich geworden war, sehr häufig, daß die Landesherren in ihrem Gebiete die Rechte der Leib- und Grundherrschaft an sich brachten, so daß also die Grundherrschaft sich in der Landesherrschaft auflös'te und die Hintersassen unmittelbare Unterthanen wurden. Sie bewürkten dieß vorzugsweise dadurch, daß sie keine Unterthanen aufnahmen, die nicht entweder frei geboren oder aus der Leibeigenschaft entlassen waren [2]). Unterstützt wurden sie in diesem Streben auch dadurch, daß die Familien des grundherrlichen Adels so häufig ausstarben oder verarmten und ihre Güter an die Landesherren verkauften.

Oft war der Grund- und Leibherr, indem er schon früher die ganze Hofmarkung besessen oder doch nach und nach die Höfe Anderer an sich gebracht hatte, Herr eines ganzen Dorfes. Nicht selten besaß er aber im Dorfe nur einen einzelen Hof mit zugehörigen Hofstätten und Huben und es wohnten die Leibeigenen verschiedener Herren in einem Hofe bunt durcheinander, so daß in einer Familie der Mann dem Einen, die Frau dem Andern gehörte [3]). Selbst in dem erstgenannten Falle wohnten gewöhnlich in dem Dorfe Leute von verschiedenem Rechte [4]). Zwar dehnte sich auf dem flachen Lande vom neunten bis zum sechszehnten Jahrhundert das Institut der Grund- und Leibherrschaft in der Weise immer weiter aus, daß sich Freie, ja sogar Ritterbürtige [5]) großen Herren zu eigen gaben, um ihren Rechtsschutz zu genießen; allein für Deutschland konnte der Grundsatz:

---

1) Vergl. J. J. Reinhard a. a. O. I, 1 ff.

2) J. J. Reinhard a. a. O. I, 9.

3) J. J. Reinhard a. a. O. I, 31 ff.

4) Es wohnten z. B. im J. 1035 unter den Bewohnern von Sulzbach am Main Lazen, die ungemessenem Dienst des Abtes unterworfen waren. *Kraemer* Orig. Nass. II, 113. N. LXXIV. Verschiedenes Recht entstand besonders dadurch, daß die Grundherren aus den unfreien Dienstleuten (Servientibus) Jemand in ihren höhern Dienst (Ministerium, obsequium) als Schenken, Truchseß, Ritter (Miles) nahmen. S. die genannte Urk. p. 112.

5) Ein Beisp. s. v. Arnoldi Geschichte der Oran. Nass. Länder III, 17.

Nulle terre sans seigneur — doch nur eine sehr beschränkte Regel abgeben [1]). Denn es blieben, namentlich wo früher freie Marken gewesen waren, ganze Dörfer und selbst Gegenden [2]), oft auch in Orten nur einzele Familien unmittelbar unter dem Reich oder der Vogtei des Landesherrn, aber von aller Grund- und Leibherrschaft frei. Gewöhnlich werden dieselben freie oder auch Reichs- und Vogtleute genannt [3]).

Nichts zeigt so deutlich, daß in der Weltgeschichte fortgehende Entwicklung und Enthüllung des Geistes ist, als die Institute der Sklaverei und der Clientel. Sie waren im Zusammenhang der bürgerlichen Gesellschaft, wie sie im Alterthum bestand, nothwendig. Wie die gewerblichen Processe der modernen Welt Maschinen und wissenschaftliche Studien erfordern und das Geld alle industriellen Thätigkeiten knüpft und löst; so gehörten zu einem Wirthschaftsinstitut des Alterthums Sklaven [4]) und die Stelle der Geldabgabe vertrat der Dienst und die Naturalleistung in den Verhältnissen der Clientel.

Die Feudalmonarchie zeigt hier schon einen großen Fortschritt. Die strenge Sklaverei des Heidenthums, wo der fühlende Mensch nur als Sache galt, war verschwunden. Selbst die Lage der Hörigen war besser geworden. Denn selbst wo sie dem Namen nach nur durch der Herren Gunst auf ihrer Hube saßen, waren ihnen doch durch das Gewohnheitsrecht der Höfe gewisse Rechte gesichert und die gemüthliche Sitte milderte mannigfach die Härte der Form.

Gleichwol war ihre Lage noch traurig genug. Ohne freieigenen Familienherd auf ihrer Hube, ohne Bildung, ohne politische Rechte

---

1) Selbst in Frankreich kamen noch einzele freie Bauerngüter (Francs-Aleux roturiers) vor.

2) v. Arnoldi a. a. O. III, 18.

3) Die Beschreibung ihres Zustandes s. v. Arnoldi l. c. III, a, 11. 18 ff. — Der Ausdruck Vogteileute ist vieldeutig, wie derjenige Vogtei.

4) Wie in der neuern Zeit bei der Veräußerung eines Landgutes oder einer Fabrik gewöhnlich noch ein Inventar von Maschinen, Vieh u. s. w. mit übergeht, werden in den Urkunden des Mittelalters bei der Uebergabe eines Landguts, Salzwerks u. s. w. die Eigenleute (Mancipia) genannt, die als das lebendige Inventar dazu gehörten.

hatten sie wenig Hilfe gegen die Launen und Gelüsten der Herren, die sie oft mit Stolz und Verachtung das Hundevolk [1]), wie sie sich selber, wenn auch schwerlich mit dem vollen Gefühl ihres Unglücks, arme Leute [2]) nannten. Unzählich war das Qualwerk [3]), das sie ihren Herren schuldeten. Mit Hand und Gespann mußten sie auf dem Herrngut frohnden, die niedrigsten Dienste auf dessen Hofe thun, seine Burgen bauen und bessern, sein Wild auf ihren Saaten weiden und wenn die Todtenklage der Familie an dem Schaub des Vaters scholl, erschien der Bote des Grundherrn, das beßte Besitzthum zu holen. Dieß geschah in Formen des Rechtes und war noch nicht Alles. Wenn ihre Herren in Streit geriethen, mußten sie die härtesten Mißhandlungen dulden [4]), und daß sie oft Dienste zum Muthwillen ihrer Herren verrichten, selbst schnöden Mißbrauch der Person erleiden mußten, läßt sich nach urkundlichen Beweisen nicht bezweifeln.

§. 48. Die Landesherrschaft.

Indem bedeutende Grundherren von der gräflichen Gerichtsbarkeit befreit wurden und diese selbst erhielten, die Amtsgewalt der Grafen selbst aber in den übrigen Theilen des Gaues in Erbgang kam, ward die alte Gauverfassung zerrissen und das Gesammtgebiet eines Reichs zerfiel in viele ungleiche untergeordnete Gebiete. Ein solches Gebiet, über welches einer Familie oder einem Stift die ehemals in der Grafschaft oder in dem Herzogthum enthaltenen königlichen, mit mannigfachen andern vermehrten Regierungs- und Benutzungsrechte zustanden, hieß in Deutschland ein Land, im Besondern nach dem Titel des Herrn Herzogthum, Land-, Markgrafschaft, Fürstenthum, Bisthum, Herrschaft u. s. w., so wie die der Landesherrschaft unterworfenen Bewohner des Gebietes Landsassen genannt wurden.

Ein Land in dem bezeichneten Sinne war ein kleiner, herkömmlich bestimmter untergeordneter Staat, von dem der Herr dem König

1) Racaille, canaille.

2) Der gewöhnliche Ausdruck in den Schöffenweisthümern, wie schon in der ältern Zeit bei den Angelsachsen þät ðearfende folc der äþelre strynde entgegengesetzt ward. *Beda* IV, 22.

3) Althochdeutsch chuiltiwerh, opus pestiferum.

4) *Schoettgen* et *Kreissig* Dipl. p. 22. 80 (Trad. fuld. LVIII LXXV).

Huldigung that. Von einer eigentlichen Staatsgewalt als dem Rechte durchgreifender Bestimmung zu den Zwecken des Staates, selbst von öffentlichen Rechten des Landesherrn kann in dem Zusammenhang des feudalen Staatenbaues nicht die Rede sein. Die Herrschaft der Landesherren, die gewöhnlich die hohe oder oberste Herrschaft und Vogtei genannt wird, bestand vielmehr, besonders diejenige der kleinern, aus einem Aggregat verschiedenartiger, im Gegensatz zu den niedern der Grundherren und Gemeinden die hohen genannten, Rechte [1]), die sogar im Verkehr waren. Nur mit Mühe gelang ihnen in der folgenden Periode in Deutschland, diese hohen Rechte zu einer einheitlichen Macht, der Landeshoheit, zu verschmelzen, da überall in den Herrschaftskreißen der Grundherren, in den Bollwerken und Gittern der corporativen Freiheit, in der übergeordneten königlichen Gewalt, in der ganzen Textur der in ihre Unterschiede und Formen verwachsenen Gesellschaft Schranken bestanden, welche sie in festen engen Schranken hielten.

Noch immer müssen in der Gewalt der Landesherren und Könige zwei Systeme unterschieden werden, die zum Theil auseinander fallen.

Der Landesherr hatte nämlich, wie schon oben bemerkt ward, an einem Theil des Landes selbst dem Inhalt des Rechtes [2]) nach das allodiale oder lehenbare Privateigenthum; er besaß denselben nicht bloß als Landes-, sondern auch als Grundherr. Dieser Theil war entweder als Domäne oder Kammergut, zu dem auch Forste und Gewässer gerechnet wurden, der eigenen Benutzung, die theils durch Hingabe an Bauern gegen Grundzins, theils durch Hof- und Dienstleute geschah, vorbehalten, oder als Lehen an die Mannen, Burg- und Dienstmannen ausgethan. Der Kreiß der Lehensherrschaft dehnte sich oft über den der Landesherrschaft aus, indem viele Mannen der letztern nicht unterworfen, also keine Landsassen waren.

1) Bei Veräußerungen und Uebergaben werden dieselben daher auch einzeln genannt: Schlösser, Dörfer, Gerichte, Güter, Länder, Leute, Gülten und Gefälle.

2) D. h. er hatte darüber die Verfügung zu Privatzwecken. Ward auch das gesammte Land später als Privateigenthum oder Patrimonium betrachtet; so geschah dieß doch nur der Form des Innehabens, natürlich nicht dem Inhalt oder dem Inbegriff der Befugnisse nach, denn letztere bestanden hier nur aus den hohen Rechten.

Die in der Landesherrschaft enthaltenen Rechte waren theils diejenigen, welche ehemals die Grafschaft ausmachten, die Gerichtsbarkeit und der Heerbann, theils andere zufällige, welche die Landesherren entweder durch ausdrückliche Belehnung von den Königen besaßen, oder sich angemaßt hatten, zufällige Regalien oder solche im engern Sinne [1]).

Der Landesherr war der Hochgerichtsherr [2]). Als solcher hatte er die hohen Gerichte, d. i. den Blutbann [3]) und die ordentliche Civilgerichtsbarkeit über Ritterbürtige und Freie, die in dem Landgericht geübt ward, und in der Regel, wenn auch nicht immer, die niedere Gerichtsbarkeit über die freien Bauern, die in den Centgerichten ihre Ausübung fand [4]).

Er hatte sodann den Heerbann und die schutzherrlichen Rechte, kraft deren er von seiner Dienst- und Lehensmannschaft den Reichsdienst fordern, wo er jene Rechte eigenthümlich besaß, Burgen und Vesten anlegen und die Landsassen zu Bau und Besserung derselben, sowie der Heerstraßen und Brücken anhalten, außerdem dieselben im Falle der Noth zur Landwehr oder gemeinen Folge aufbieten konnte [5]). Jedoch standen sich in diesen Rechten nicht alle

1) Regalien, d. h. ursprünglich königliche Rechte, in weiterm Sinne waren auch die in der Grafschaft enthaltenen.

2) In Frankreich: Seigneur Haut-Justicier.

3) Der Blutbann oder die peinliche Gerichtsbarkeit wird auch wol vorzugsweise die hohe, namentlich die hohe Freis (Fraisch) genannt. Gewöhnlich wird sie mit den Worten bezeichnet: der Landesherr habe zu gebieten und zu richten über Hals und Haupt — auch wol: über Hals und Halsgebein. S. Weisthum v. Urbach b. Reinhard a. a. O. I, S. 49.

4) Das Centgrafenamt war öfter bei ritterbürtigen Geschlechtern erblich geworden. Kopp ausf. Nachricht von der ältern und neuern Verf. der geistl. und Civilgerichte in den Fürstl. Hessischen Landen. Cass. 1769. S. 302 ff. — L. v. Löw a. a. O. S. 229.

5) Drei uralte Lasten (in altenglischen Urkunden trinoda necessitas genannt) lagen in der Patrimonialmonarchie als allgemeine Landfrohnden jedem Landsassen auf: die Heerfahrt (angelsächsisch fyrdnoð, fyrdfäreld), der Burgbau (angelſ. fästengevëorc, mittelhochd. borgwerc. Dipl. a. 1169 ap. *Westphalen* Mon. ined. II, p. 2042; v. Löw a. a. O. S. 237) und der Brückenbau (angelſ. brycggevëorc, brycgbôt), der auch den Straßenbau in sich begriff.

Landesherren gleich, indem es diejenigen entbehrten oder nur beschränkt besaßen, deren Land in ein Fürstenamt (Herzogthum) gehörte [1]).

Außerdem hatte der hohe Herr das, wenn auch beschränkte, Recht der Besteuerung aller Landsassen, namentlich auch der Hintersassen der Geistlichkeit, Ritterschaft und Städte, welche selbst davon frei waren oder doch das Bewilligungsrecht besaßen [2]).

Die bedeutendsten zufälligen Regalien waren:

a) Das Schatzregale oder das Recht auf die Metallgruben, das früher zu den Rechten der Grundherrschaft gehört hatte, auch vielfach ein solches verblieb [3]).

b) Das Münzregale, jedoch in verschiedener Weise, indem z. B. in Frankreich die hohen Herren nur Silber und Kupfer prägen durften, das Recht Goldmünzen zu schlagen aber dem König vorbehalten blieb [4]), in Deutschland dagegen die Landesherren das volle Münzrecht erhielten, welches der Kaiser, der zudem das Recht der Oberaufsicht hatte, neben ihnen in seinen Münzstätten ausübte.

c) Der Zoll, ursprünglich ein Recht der Grundherren, dann aber den Königen vorbehalten und von diesen wieder an die Landesherren verliehen.

d) Der Schutz der Juden, die als von dem Landrecht ausgeschlossen unter der Mundburd der Könige standen, später also als königliche Kammerknechte behandelt wurden. Das sehr lucrative Recht des Judenschutzes ward von den Königen wie andere Regalien verliehen [5]).

§. 49. Die königliche Gewalt.

Wie die Landesherrschaft als ein weiterer Kreiß der Gewalt um

1) Eichhorn d. Staats- und Rechtsg. §. 304.

2) S. ob. S. 178.

3) In angelsächsischen Quellen werden unter den Rechten der Grundherren (landrican) ausdrücklich die Horte (hordas) genannt. Vergl. *Leo* Rectit. p. 186. — Die Idee der Regalität bildete sich in Deutschland erst seit dem XII. Jahrhundert aus.

4) Vergl. *Guyot* tr. de fiefs I, p. 254. — Eichhorn a. a. O. §. 296.

5) Eichhorn l. c. §. 297.

die Grundherrschaft lag, so wieder die königliche Macht um jene, die eigentlich nur ein Ausfluß derselben war.

Wo, wie in England, Frankreich und in Deutschland, die Idee der Feudalmonarchie vollständig realisirt war, erschien der König als der höchste Lehensherr und in Beziehung auf die Vasallen der hohen Herren als Oberlehensherr (Suzerain) [1]).

Der König war ferner höchster Gerichtsherr [2]). Als solcher saß er den Gerichten vor, in denen die Barone des Reichs, in Deutschland die Fürsten als Pairs (Pares curiae) das Recht über Mitglieder ihres Standes wiesen und konnte er, wenn er durch das Land reis'te, mit zeitlicher Aufhebung der landesherrlichen Gerichtsbarkeit jeden Rechtsfall vor seinen Richterstuhl ziehen [3]). Nicht minder gieng an seine Gerichte die Berufung von den landesherrlichen.

Ebenso war endlich der König höchster Bannerherr des Reichs. War namentlich in Deutschland auf dem Reichstag eine Heerfahrt beschlossen; so erließ der König die Ausschreiben an die Herzoge, sich zu bestimmter Zeit und an bestimmtem Orte mit ihrer Kriegsmacht zu stellen. Die Herzoge boten dann wieder die in ihrem Sprengel gesessenen Reichsstände und Reichsvögte auf, diese endlich, wenn sie Grafen und Herren waren, ihre Mannen und Dienstmannen, waren sie freie Gemeinheiten, namentlich Städte, deren Banner der Schultheiß oder ein eigener Bannerherr führte [4]), ihre Genossen.

---

1) Le premier Fief, le seul Fief de ce Royaume est la Couronne, — quia in hoc felici Regno omnia fere feuda emanant et dependent a supremo Rege nostro, tanquam ab uno crebriore principio et fonte, ad quem redeunt et terminantur per recognitiones tam immediatas quam mediatas. *Molin.* §. 2. hod. 3. 964. N. 8. *Guyot* l. c. I, somm. VI.

2) *Souverain* Justicier — in Frankreich.

3) In svelke lant (die koning) kumt, dar is ime lêdich dat gerichte, dat he wol richten mut alle die klage, die vor gerichte nicht begunt noch nicht ne gelent ne sin. Svenne die koning ôc alrest in dat lant kumt, so solen ime lêdich sin alle vangene uppe recht, unde man sal sie vor ine bringen, unde mit rechte verwinnen oder mit rechte lâten. Sächs. Landr. III, 60.

4) K. F. Eichhorn d. Staats- und Rechtsg. §. 294. N. h.

Wer persönlich Dienst zu leisten verhindert war, mußte sich durch eine Steuer [1]) von der Heerfahrt lösen.

Das Recht der Gesetzgebung der Fürsten beschränkte sich fast bloß auf die Verhältnisse ihres Hauses [2]). In Frankreich und Deutschland hatten die Karlinge dasselbe in den Capitularien durch Formensetzung für privatrechtliche Verhältnisse freier geübt, aber vom zehnten Jahrhunderte an verfiel das Ansehen ihrer Gesetze wieder und diese sanken in den Zustand des bloßen Landesbrauchs zurück. Was namentlich Deutschland anlangt, so war der König bei der Gesetzgebung an die Zustimmung der Fürsten gebunden und auf dem Reichshoftage zu Worms am 1. Mai 1231 ward ausdrücklich bestimmt, daß die Landesherren bei neuen gesetzlichen Bestimmungen die Einwilligung der guten Mannen einholen sollten [3]). Denselben Grundsatz sprechen die Weisthümer vielfältig aus [4]).

Die Einkünfte des Königs waren, verglichen mit den ungeheuern Staatsbudgets unserer Tage, äußerst gering, allein da die Dienste am Hofe, im Heere und in der Verwaltung von den Lehen bestritten wurden, auch bloß zum Unterhalte des Hofes bestimmt. Sie bestanden in Gefällen von den Domänen, aus gewissen fiscalischen Nutzungen,

---

1) Sie hieß adoha, d. i. aus adjumentum, ajudha, franz. aide = die Hilfe. S. D. W. s. v. Adoha; — lat. hostenditiae (Heerfahrtsgeld) aus dem fränkischen, wahrscheinlich ursprünglich keltischen hostis, die Heerfahrt. — Vergl. Eichhorn l. c. §. 294. N. m. — v. Löw l. c. S. 210.

2) Man würde sagen können öffentlichen Rechtsverhältnisse, wenn der Ausdruck nicht für diese Zeit Mißverständniß veranlassen könnte.

3) — ut neque principes neque alii quilibet constitutiones vel *nova jura* facere possint, nisi *meliorum et majorum terrae* consensus primitus habeatur. Vergl. P. Oestreicher's Denkwürdigkeiten der Staatenkunde Deutschlands. 1809. Bd. I, H. 2. — M. deutsche Geschichte 2. Aufl. S. 268.

4) Auch sol nieman dehein nuwe recht in dem Ringauwe machen, isz thue dann unser herre, burgmanne ind hovismanne und sal auch geschehen uf dem landtage zu Lützelnauwe. Rheing. Weisthum b. Bodmann Rheing. Alterth. p. 555. — Vergl. m. deutsche Geschichte 2. Aufl. S. 268.

welche Ausflüsse der höchsten Schutzgewalt des Königs waren, wie die Judenschutzgelder, das droit d'aubaine (Ius albinagii) u. A. [1]), und endlich aus Steuern, die, ursprünglich frei von dem Volke bewilligt, ein Recht der Krone geworden waren.

§. 50. Die Rechte des Volkes.

Wie der patriarchalischen Monarchie ist auch der feudalen der Gedanke politischer Freiheit des Volkes im Sinne eines Antheils an der Staatsgewalt, wie in der antiken Republik zuletzt die libertas populi gefaßt ward, gänzlich fremd. Wohl aber galt der Grundsatz, daß es eine Privatsache der Genossenschaften sei, ihr Recht zu setzen und zu finden. Jeder Stand, jede Landschaft, jede Stadt hatten ihre eigenthümliche, dem Eingriffe der königlichen Gewalt entnommene Rechtssphäre — ihre althergebrachten Freiheiten, — welche der König und der Landesherr, wenn ihnen Huldigung gethan ward, bestätigen mußten [2]).

---

1) Vergl. v. Löw l. c. S. 202 ff.

2) In England geschah dieß in französischer Sprache. Der Königseid auf vorgelegte Fragen lautete:

Int. Sire, volletz vous graunter et garder et per vostre serment confermer au people d'Engleterre les Leys et les Customes a eux grauntes et per les ancientz Reys d'Engleterre vos predecessours dreiturels et devotz a Dieu et nomement les Leys et les Customes et les Franchises grauntetz a la Clergie et au people per le glorious Roy seint Eduard vostre predecessour?

Resp. Ie le graunt et promet.

Int. Sire, garderetz vous a Dieu et a Seinte Eglise et a la Clergie et au people Pes et Acord en Dieux, entierement selom vostre power?

Resp. Ieo le garderay.

Int. Sire, fretz vous fayre en toutz voz Iugementz owel Dreyt, Iustice et descrecion et en Misericorde et Verite a vostre Power?

Resp. Ieo le fray.

Int. Sire, graunteretz vous a tener et garder les Leys et les Customes dreyturels, les queux la comonauté de vostre Realme auera essuz et les defenderetz et enforceretz al honour de Dieu a vostre Power?

Selbst die Verhältnisse in der Grundherrschaft, Anfangs durch freie Bewilligung oder durch Vereinbarung gesetzt, waren zu festem, unverrückbarem Rechte geworden, welches die Schöffen dem Grundherrn wiesen und theilten.

Dasjenige Institut, welches den autonomen Genossenschaften dazu diente, Beschlußnahmen zu fassen und ihre Freiheiten der Centralgewalt und deren Organen gegenüber geltend zu machen, waren die öffentlichen Versammlungen, welche, noch immer den Abstufungen der Gesellschaft entsprechend, sich in Gerichte und eigentliche Tage (Diètes) unterschieden.

Die Gerichte waren:

a) Das höchste Reichsgericht (Judicium parium vel Principum, aula regis), vor das die Barone des Reichs, in Deutschland die Fürsten, gezogen wurden, ihm entsprechend an dem Hofe des untergeordneten Fürsten das Hof- oder Kammergericht (Judicium curiae).

b) Das Landgericht für den Gau oder das Land als das Gebiet des Landesherren und unter ihm die Centgerichte für die Unterabtheilungen des Gaues und später des Landes. Wie aber früher der ganze Gau oder doch eine Anzahl Standesgenossen, welche der Graf oder der Gau wählte, das Urtheil fanden, so waren es nun eine bestimmte, vom Könige oder dem Grafen festgesetzte und mit Bestimmung der Dingpflichtigen gewählte Anzahl [1]) ständiger geschwornen Urtheiler, welche das Recht wiesen. Im fränkischen Reiche geschah diese Anordnung durch Karl den Großen, in England durch Ethelred [2]). Bei den Angelsachsen hießen diese Urtheiler Lahmen (Gesetzes-

---

Resp. Ieo le graunt et promet.
Vanley fragmenta ap. Hickesium I, 284.

In den deutschen Ländern ward die Bestätigung der Gerechtsame und Freiheiten bei der Huldigung gewöhnlich stillschweigend vorausgesetzt, seit dem 14. Jahrhunderte aber ausdrücklich verlangt. Vergl. Bodmann Rheing. Alterth. I, 500.

1) Gewöhnlich zwölf.

2) Nach Andern erst seit den Zeiten der Normannen. Vergl. *Hickesius* diss. epist. p. 34—36.

leute) [1]), bei den Franken Rachinburgion, seit den Zeiten Karls des Großen Scabini (Schöffen) [2]), im Norden Nefndir (Ernannte) [3]). Der Vicedom, Landrichter, Vogt, zuweilen der Fürst (Graf) selbst, führten den Vorsitz, auf das Materielle der Rechtsfindung aber hatten sie keinen Einfluß [4]).

c) Das Eigen- oder Patrimonialgericht des landsässigen Ritters oder Herrn über seine Hintersassen, dessen Keim an sich zwar in der alten leibherrlichen Gewalt lag, während der Grund des Besitzes für die spätern Inhaber meist Verleihung war [5]).

Entsprechend dieser Abstufung der Gerichte in dem System der Volksverfassung war in demjenigen der Lehens- und Grundherrschaft die in Mannengerichte, in welchen über die Lehensverhältnisse der Mannen, und in Hubengerichte (Baugedinge), in welchen über die Gutsverhältnisse der Hübner getagedingt und das Recht gewiesen ward.

In den eigentlichen Landtagen [6]) gieng in der Feudalmonarchie die Veränderung vor, daß ein repräsentatives Element in dieselben kam. — Die Reichsparlamente waren, wie in früherer Zeit, die Räthe der Fürsten. Da aber das Lehensband alle Großen umschlang, so erschienen, von den Fürsten frei meist des

---

1) Hickesius l. c. p. 34.

2) Bodmann Rheing. Alterth. II, 638.

3) Hickesius l. c. p. 37. — J. Grimm d. Rechtsalterth. S. 780.

4) Wasz die schöppen urteilen, dasz sal der richter richten. Kaiserrecht B. I. c. 7.

5) F. M. Unger d. altd. Gerichtsverfassung. 1842. S. 344 ff.

6) Der alte Name Mâl ist außer in mâlstat verklungen. In England und Frankreich ist das gleichbedeutende Parlamentum üblich geworden, in Deutschland ward im Mittelalter oft das Wort Sprache gebraucht, wie noch jetzt in Hof- und Bauernsprache, auch Morgensprache der Zünfte. Abbas (sc. Sti Maximini in Moguntia) vero suique successores a curia regia et omni expeditione omnino sint liberi, nisi in Moguntinensem sive Metensem aut Coloniensem civitatem *ad generale consilium sive colloquium*, aliquâ necessitate cogente, fuerint invitati. *Hontheimii* Hist. Trev. dipl. N. CCXXIV, p. 358. — *Kraemer* Orig. Nass. II, p. 104.

Geldes, weniger des Rathes wegen convocirt, bloß die Dienstmannen, die Vasallen und die übrigen Getreuen der Krone [1]). Wo es sich nicht um Rechte derselben handelte, hatten dieselben nur ein votum consultativum. Der Umstand aber, daß bei der Erweiterung der Gewalt der Fürsten und bei den vielfachen Kriegen, in welche dieselben verflochten waren, ihre Einkünfte nicht zureichten und Steuern von dem Volke verlangt werden mußten, führte dazu, daß die Städte, welche empor zu blühen begannen, zugezogen wurden. Als moralische Personen konnten diese aber nur durch Deputirte, welche sie repräsentirten, erscheinen. In England traten diese Deputirten gesetzlich seit 1295 neben den Lords in dem Parlamente auf; etwas später in Frankreich in den Generalstaaten (eigentlich Ständen) diejenigen der königlichen Städte. In Deutschland fand schon seit den Zeiten Friedrichs des Ersten eine Theilnahme der Reichsstädte an Reichsverhandlungen Statt [2]), sicher erschienen seit dem XIV. Jahrhundert städtische Deputirte auf den Landtagen, so daß man von dort an den Ursprung der Landstände in dieser Form datiren kann. Dabei darf man aber nicht vergessen, daß dieselben in anderer Form ein uraltes Institut waren, ein im Styl der germanischen Monarchie nothwendiges, durch immer höhere Säulen gehaltenes Gewölbe, welches den Thron und das System der Volksfreiheit gleichzeitig verbindet und trägt.

Auf den alten Mahlstätten unter dem Vorsitze eines herrschaftlichen Beamten, des Grafen oder Vitzthums, hielt der Adel und die gemeine Landschaft ihre Landtage oder Dinge (Placita terrae) zur Berathschlagung über die Verfassung und Verwaltung des Landes [3]).

---

1) Unzählige Mal heißt es in den Urkunden: Habito maturo consilio et deliberatione *Ministerialium, Vasallorum, aliorumque Fidelium nostrorum.*

2) Praelati, proceres, missisque potentibus urbes. *Guenther* Lig. V, p. 65. v. 32.

3) Selbst in dem Gebiet der kleinern Landesherren ward zu bestimmten Zeiten ein Ding oder Gericht gehalten, wo vor dem Herrn oder seinem „Amtmann und Zustand", Schultheiß, Richter, Dingleute und der gemeine Landmann erschienen, und auf gethane Fragen wiesen, „was Rechtes, Eigenthums und Herrlichkeit nach Gewohnheit

Nach eigenem Rechte hatten hier die in dem Bezirke angesessenen Edelleute [1]) und schildbürtigen Schultheißen und Schöppen mancher Ortschaften, welche von letztern gewählt wurden und sie repräsentirten [2]), Sitz und Stimme. Nicht jede Ortschaft hatte übrigens das Recht, einen Repräsentanten zu ernennen [3]). Jeder, der in dem Lande eingesessen war, durfte außerdem in dem Umstande erscheinen und wenn auch nicht mitstimmen, so doch durch Collaudation seine Beistimmung zu erkennen geben.

Ebenso fanden endlich öffentliche Zusammenkünfte der Markgenossen (Heimgereide) statt, in denen über gemeinsame Angelegenheiten berathschlagt, die Markordnung bestimmt und die Markfrevel gerügt wurden.

Die Freiheiten und Rechte, welche die verschiedenen Stände des Staates auf diesen Versammlungen geltend machten, ergeben sich ziemlich bestimmt aus dem allgemein anerkannten Grundsatze der Autonomie.

Diese Freiheiten als Rechtssphären, welche der königlichen Gewalt entnommen, mithin die Schranken derselben waren, wurden mehrfach schriftlich niedergesetzt und dadurch der Unsicherheit des individuellen Bewußtseins entzogen. So in England in der **Magna charta** von 1215, welche namentlich im Kapitel 29 festsetzte, daß über den Freien nur durch seine Standesgenossen (**Pares**) und nach dem Landrechte gerichtet werden dürfe; ferner in dem Statute **de Tallagio non concedendo**, welches bestimmte, daß keine Steuer ohne Bewilligung der Erzbischöfe, Bischöfe, Grafen, Barone, Ritter, Bürger und übrigen Freien des Reichs erhoben werden könne.

---

und altem Herkommen derselbe habe." Vergl. das Weisthum der Veste Urbach bei J. J. Reinhard jur. und hist. Ausführ. I, S. 47 ff. — Wo diese Weisungen (Weisthümer) schriftlich niedergesetzt wurden, was theilweise schon frühe geschah, bildeten sie die Verfassungsurkunde des kleinen Landes.

1) Dieser Ausdruck ward seit dem XIII. Jahrhundert für den alten gute Mannen gewöhnlich.

2) Bodmann l. c. 460, 469, 601.

3) Bodmann l. c. 501.

Damit war zugleich die Befugniß gegeben, in eigenen Angelegenheiten das Recht und die Ordnung zu setzen (also Willküren zu machen) und zu handhaben.

§. 51. Charakteristik der Feudalmonarchie.

Unstreitig war die Feudalmonarchie ein großartiges System der Gesellschaft. Auf den festen Grund und Boden des Grund und Bodens basirt, in allen Fugen durch das Cement gegenseitiger Treue verknüpft, war die Verfassung derselben außerordentlich stark, in Knoten gegliedert, wie die Dome des Mittelalters; alles wohl abgestuft, wohlgefügt und gemessen; die Rechtssphäre des Einzelen beschlossen und fest, wie seine bethürmte Burg, wie sein vom Eter umschlossenes Gehöfte. Die objective Gliederung, bei welcher Hof- und Staatsämter erblich waren, das Princip des Familieneigenthums, die corporativen Formen, die Autonomie der Genossenschaften, die scharfe Schichtung der Rechte in niedere, hohe und höchste, begründeten eine große Stetigkeit aller Verhältnisse, der Bevölkerung, der Wirthschaftsformen, der Sitten. Dabei endlich, wenn man von denen absieht, die in den Zustand der Hörigkeit herabgedrückt waren, eine große bürgerliche, ja selbst eine individuelle Freiheit bis zu dem brutalen Rechte der Faust.

In unseren Tagen sind die Institute des Feudalstaates sehr verrufen. Mit Recht, wenn man darauf sieht, daß sie in den Zusammenhang unserer Zeit nicht mehr passen, mit Unrecht, wenn man nicht übersieht, daß sie politische Formen waren, die sich enge an die socialen Zustände ihrer Zeit anschlossen. Mit dem heutigen Stande der Volksentwicklung verglichen, mit dem Maaßstabe der entwickelten Wissenschaft des Staates gemessen, zeigt allerdings diese Form der Gesellschaft große Mängel. Schon das Feudalinstitut in engerm Sinne hatte in der Trennung des Eigenthums in Ober- und nutzbares Eigenthum die mißliche Folge, daß das Princip des Fleißes geschwächt ward. Schlimmer war das Institut der Grund- und Leibherrschaft, welches Eigenthum und Besitz getrennt und die größte Anzahl der Menschen in dem Zustande der Hörigkeit hielt, durch die unzweckmäßigsten Abgaben alles Aufblühen der Landwirthschaft und Gewerbe, durch den Druck der Leibeigenen die Entwicklung der Humanität

13

hinderte. Selbst die Autonomie der Stände und Corporationen war mit dem Uebelstande verknüpft, daß sie die Centralgewalt in so engen Schranken hielt, in denen sie sich als eigentliche Staatsgewalt gar nicht geltend machen konnte. Eine schwache Regierung ist nie eine gute Regierung. Denn die Regierung soll der Genius des Volkes sein und es führen; wo dieselbe in engen Schranken gehalten wird, ist selten Fortschritt zum Guten.

Indem die Weltentwicklung auf höhere Stufen hinanstieg und damit die Bedingungen der feudalen Institute wegfielen, mußte sich das Gefüge der Feudalmonarchie auflösen und dieselbe verfallen.

Unter den Weltereignissen, welche die Auflösung derselben und des in ihr beschlossenen Systems der Grundherrschaften herbeiführten, steht die durch die städtischen Gewerbe und durch den immer mehr erweiterten, zuletzt bis nach Ostindien und Amerika ausgedehnten Handel herbeigeführte Anhäufung des beweglichen Vermögens, namentlich des Geldes, voran. In größern Massen umlaufend und sich zum Maßstabe für alle commensurabeln Werthe darbietend, lös'te das Geld allmählich die Naturalwirthschaft auf, das Band der Lehenspflicht und das härtere der Gutsunterthänigkeit und Leibeigenschaft.

Wie das Geld andere Institute in dem Systeme der Oekonomie begründete, so ward das bestehende System des Rechtes durch die Einführung des römischen Rechtes in seinen Grundlagen erschüttert. Das alte deutsche Recht, soweit es in der patriarchalischen und feudalen Zeit entwickelt war, enthielt die einfachen Institute, in denen sich das empirische Rechtsbewußtsein äußerlich dargestellt und befriedigt hatte. Als aber das Leben mehr verwickelte Verhältnisse in sich erzeugte und der Geist nach dieser Seite hin sich zur Theorie oder dem Bewußtsein aus Gründen hervorzuarbeiten begann, mußte diese Rechtsgestaltung theilweise ungenügend erscheinen und es bot sich in dem römischen Rechte ein bis zu den feinsten Spitzen theoretisch entwickeltes Recht dar. In naturgemäßer Ordnung folgte nun, daß von der einen Seite dieses Recht allmählich Aufnahme fand, von der andern aber das theoretische Rechtsbewußtsein sich in dem Studium desselben verklärte. Eine der unmittelbarsten Folgen der Einführung des römischen Rechtes war die Auflösung des Dienst-

mannwesens, da sich der schlichte Verstand deutscher Ritter in den Schraubengängen des fremden, zudem lateinisch geschriebenen Rechtes nicht zurecht finden konnte [1]). Daran knüpfte sich, indem die römische Lehre von den Majestätsrechten Eingang fand und die Fürsten mit ihren gelehrten Räthen die Regierung führten, eine Erweiterung der fürstlichen Gewalt. Bis in die tiefsten Grundlagen der Gesellschaft erstreckte sich dieser zersetzende, aber allerdings auch die Entwicklung anregende Einfluß, denn bei dem gleichen Erbrechte der Kinder fand natürlich eine Vertheilung des Familienvermögens Statt. Wahr ist, daß oft seitdem der fromme Geist der Familie von dem zerbrochenen Herde floh und die Ueberlieferungen der Geschlechter verdunkelt wurden, aber eben so wahr, daß dadurch die Entwicklung der Gesellschaft zur individuellen Freiheit ihrer Mitglieder unendlich befördert ward.

Ein anderes Ereigniß noch, an welches sich eine unübersehbare Reihe von Umgestaltungen und Entwicklungen reihte, war die Erfindung des Schießpulvers. Von der Zeit an, wo dieselbe gemacht ward und zur Anwendung kam, mußte das Kriegswesen, in ihm aber ein ganzes System des Staates, eine ganz andere Einrichtung gewinnen. Wie die Doctoren des römischen Rechtes die Dienstmannen, so machten nun die Condottieri mit gedungenen Landsknechten die Lehnsmannen, die Kanonen aber die Burgen und Burgmannen unnütze; es stürzten die drei Pfeiler der feudalen Monarchie, mit ihnen die Scheidewand zwischen einem waffenfähigen und einem von der Waffenführung ausgeschlossenen Stande. Der Krieg ward eine Kunst, welche durch Maschinen und die von dem berechnenden Geiste des Feldherrn geleitete Bewegung der Massen geübt und zu der die Kräfte durch das Geld gewonnen wurden. So ergaben sich mit Nothwendigkeit besoldete und zuletzt stehende Heere. Der Feudalstaat ist wörtlich durch das Pulver gesprengt worden.

Daran reihete sich eine weitere Erfindung von gleich unermeßlichen Folgen, — diejenige der Buchdruckerkunst, in welcher sich das leichte Mittel ergab, die Erkenntniß äußerlich dauernd darzustellen, also die Culturgüter zu capitalisiren, aus der Form einer geheim

1) Bodmann l. c. 143—144.

bewahrten Tradition in diejenige einer allzugänglichen Litteratur zu erheben und zum Gemeingut der Gesellschaft zu machen. Von da an beginnt die raschere Entwicklung der Wissenschaft und ihre unwiderstehliche Gewalt über das Leben. Auf den Staffeln der Wissenschaft aufwärts klimmend, erkannte die Vernunft die Idee, den objectiven Zweck des Staates, die Bestimmung und die Urrechte des Menschen; die Rechtfertigung der Staatsinstitute durch ihr Alter verlor ihre Geltung, diejenige aus dem Zwecke des Staates trat an ihre Stelle, die bloß höchsten und hohen Rechte der Fürsten giengen in eine öffentliche Macht über, die corporativen Formationen, welche die Freiheit der Gewerbe hemmten, wurden auseinandergerissen, die Fesseln von den Händen der Leibeigenen genommen, das uralte Institut der Mundburd und Vogtei abgetragen.

Wie auf den Höhen unserer Berge das Gestein der Burgen ordnungslos verschüttet liegt und nur noch, wie die Leichensteine einer großen Vorwelt, zerbrochene Mauern ragen und hin und wieder mit zerfressenem Fundamente ein Thurm, von Epheu umrankt, von Eulen bewohnt, in dem pfeifenden Winde steht; so sind in dem modernen Staate noch theilweise Ruinen der stolzen feudalen Monarchie, gebrochen und außer Zusammenhang mit dem Systeme des öffentlichen Lebens. Leicht wird das Gemüth, wenn man den Blick auf die Trümmer heftet und den gewaltigen domartigen Bau der Gesellschaft denkt, der hier zerfallen liegt, von Wehmuth ergriffen über die Zerstörung, die in der Geschichte waltet.

Andere Gefühle drängen sich in die Brust, frohe Ruhe füllt das Gemüth, wenn man dagegen auf dasjenige blickt, das in diesen Veränderungen zum äußerlichen Bestehen gekommen ist. Alle diese Erfindungen und Entdeckungen mit der unermeßlichen Verkettung von Folgen, die sich daran knüpften, sind eine großartige Entwicklung des Geistes, von dem hier ganz das bekannte Wort gilt: **Mens agitat molem.** Jene ungeheuere Anhäufung des beweglichen Vermögens ist nur der Sieg und Triumph des Geistes über die Materie, der er den Stempel seines Wesens aufdrückte und sie in Formen und Lagen brachte, die dem Bedürfnisse des Menschen angemessen sind. Bewegliche Güter sind nach der einen Seite formirte Materie, nach der andern materialisirte Gedanken. Wer, wie ein unheimlicher Meister

der schwarzen Kunst, die ungeheuern Kräfte der Natur in eiserne Röhren bannt, wo sie stumm und heimtückisch lauern, dann mit leisem Drucke den Zauber löst, daß sie blitzend und donnernd, mit diabolischem Jubel, hinausfahren und die Mauern und die eisernen Harnische und die Gebeine der Menschen zerschlagen, — das ist der Geist. Und wer den Dampf, den wilden, geflügelten Sohn des Wassers und Feuers, in die Locomotiven sperrt, daß er wüthend brummt und focht, aber beherrscht hundertfältiges, rasselndes Räderwerk hinter sich her schleift, — das ist abermals der Geist des Menschen. Wer in unsern Tagen in der Glorie der Wissenschaft wie ein milder Genius über dem Leben schwebt und in allen Formen der Herrschaft, in allen Verhältnissen der Wirthschaft Rationalität, d. h. Angemessenheit zu den von ihm erkannten Zwecken, gebieterisch fordert, — auch das ist des Menschen hoher, selbstbewußter Geist. Er war es, der, unerfaßlich in seinem Wesen, unergründlich in seiner Tiefe, in stillem, aber unhemmbarem Triebe des Werdens und Wachsens das Sparrenwerk und verschlungene Gefüge der Feudalmonarchie gesprengt und die Idee des Staates in ein höheres Stadium der Entwicklung emporgetrieben hat.

IV. Kapitel.

Uebergang der Feudalmonarchie in den modernen constitutionellen Staat, namentlich in Deutschland.

§. 52. Allgemeine Uebersicht.

Um den wesentlichen Unterschied des modernen rationalen Staates von der Feudalmonarchie, aus welcher er hervorgetreten ist, klar zu erkennen, ist es zweckmäßig, die zwei Stufen, auf denen ein ethischer Organismus stehen kann, sich zu vergegenwärtigen.

Wie überhaupt schon die ganze Natur von einer idealen Ordnung getragen wird und alles Leben namentlich die Realität des die Materie beseelenden und in bestimmter Gestalt haltenden und tragenden Geistigen ist; so treten auch schon im Kreiße der Natur Organisme einer Gesellschaft oder doch einer Mehrheit von Individuen auf. Sie erscheinen als eine Vielheit von Einzelleben, die, in individuellen

Leibern dem sinnlichen Auge erkennbar, zu einem Gesammtleben verbunden sind, dessen Einheit sich dem Auge des Geistes in dem Unterschiede der materiellen Einzelen und in den allgemeinen nothwendigen Formen ihres Thuns, als den Säulen dieser geistigen Ordnung, darstellen, wobei aber dem Einzeln, das hier aus Instinct als Organ des Ganzen fungirt, der Grund seines Thuns unbewußt bleibt. Ein deutliches Beispiel, das schon der tiefsinnige Platon gerne gebrauchte, ist ein Bienenschwarm. Derselbe umfaßt eine große Anzahl von beseelten Einzelwesen, jegliches mit Individualfunctionen des Athmens, Fressens und andern. Zugleich aber ist diesen Einzelwesen in dem Unterschiede der Weisel, der Drohnen und Arbeiter die Form des Gesammtlebens aufgeprägt und wir sehen sie in bestimmten Formen des Thuns, welche, wie die Sorge für die Maden, nur auf die Erhaltung der Gattung gehen, unermüdlich beschäftigt, ohne daß ihnen der Sinn über die Zwecke dieses Thuns aufgegangen wäre. Es ist gewisser Maßen ein Leib, dessen Glieder frei umherfliegen, aber, durch ätherische Bande gehalten, an ihre Stätte in der Ordnung des Ganzen zurückkehren und ihre Bestimmung vollbringen. Der Betrachtung werth ist die Formirung der Materie zu dem gliederreichen Leibe der Individuen, der kunstreiche Bau der Waben und die zierliche Ordnung der Zellen; aber das eigentlich Wunderbare ist die alle diese Individuen verbindende, in der Form ihres Seins und Thuns ausgeprägte Ordnung, die in dem immateriellen Organismus manifestirte Idee. Auch hier ist es nämlich eine Idee, welche die zu Einzelleibern figurirte und beseelte Materie oder richtiger die in schön geformten Leibern lebenden, schwebenden Seelen zusammenhält. Alle organische Entwicklung ist Geburt von Ideen, und die Säulen einer organischen Ordnung sind von klarem gediegenem Geiste.

Wenn sich auch das Ideale, Geistige in stetiger Fortgestaltung aus dem Dunkel des Naturlebens in das helle Reich des Bewußtseins hinüberzieht, und auf der Gränze Institute erscheinen, die, wie die Familie, insofern ethische sind, als sie die Handlungen bewußter Wesen zum Inhalt haben, aber zugleich natürliche, insofern sie nicht aus Freiheit und mit Bewußtsein gesetzt sind; so ist der ethische Organismus nicht bloß dem Grade, sondern der Art nach darin von dem natürlichen verschieden, daß er selbstbewußte, also freie Wesen

in sich begreift. Auch hier besteht eine nothwendige geistige Ordnung in dem Zusammenleben, Theilung der Arbeit, Gliederung in Stände und Unterordnung, aber nicht so, daß der Einzele, in innerer Blindheit gelassen, die durch das Gesetz der Natur ihm bestimmte Function aus Instinct übte; vielmehr ist den Einzelen, die auf einer höhern Stufe der Entwicklung stehen, das Auge des Bewußtseins aufgegangen, sie wissen das Gesetz und indem sie es wissen, sind sie frei. Auf dem Fundamente der natürlichen Ordnung erheben sich die ethischen Institutionen als diejenigen Formen des Zusammenlebens vernünftiger Wesen, welche nicht bloß gewußt werden, sondern welche auch nur dadurch ihre Würklichkeit und Geltung haben, daß sie gewußt werden, die also lediglich auf dem Boden des Bewußtseins stehen. Die Erscheinung einer ethischen Idee ist überhaupt ihre bewußte Auffassung; die Idee erscheint, wie sie aufgefaßt wird.

Das Bewußtsein stellt sich äußerlich auf zwei Stufen dar: als empirisches, welches nur das Dasein, nicht den Grund weiß, weßhalb ihm auch das Alter, das Bestanden-haben, als genügende Rechtfertigung gilt; — und als rationales, welches tiefer gehend, den Grund des Bestehens erfaßt, woher dasselbe auch nur durch die Rechtfertigung mit dem Grunde, mit dem Zwecke oder der Idee befriedigt ist. Das rationale Bewußtsein ist nothwendig das wissenschaftlich gebildete, da der Grund, als die tiefere geistige Wahrheit, sich nicht unmittelbar darlegt, sondern wissenschaftliche Vermittlung voraussetzt.

Den zwei Stufen des Bewußtseins entsprechen, da die ethischen Institutionen ihrem Begriffe nach auf dem Boden des Bewußtseins stehen, zwei Stadien in der Entwicklung der Idee des Staates.

Auf der einen besteht die ideale Ordnung, wie sie im Kreiße der Natur in den Gestalten der Materie, in dem Unterschiede der Leiber und in unbewußten Formen des Thuns ausgeprägt war, in dem Elemente des Bewußtseins, als Gewohnheit und Brauch. In dem organischen Gefüge der Institutionen, wie es sich aus dem Gefühle des Rechts und aus dem Trieb des Bedürfnisses erhoben und entwickelt hat, ist jedem ein Kreiß seiner Freiheit, sein Recht und seine Pflicht, gesetzt. Der Einzele weiß dieses sein Recht, und macht es mit Bewußtsein geltend; er weiß seine Pflicht und übt sie

wissend; er weiß endlich die Institutionen, denn sie stehen vor seinen Augen. Allein der in der Idee des Staates gegebene Grund seines Rechtes und seiner Pflicht, vollends der Institutionen selber bleibt ihm unbekannt, weil jene Idee, die sich ohnehin theoretisch nur in der Wissenschaft vollständig manifestiren und nur durch die Litteratur zum Bewußtsein der Menge kommen kann, verhüllt oder doch nur wenigen Priestern und Weisen als göttlicher Rathschluß offenbar ist. Dieß ist der Staat in dem ersten Stadium seiner Entwicklung, wie er in der patriarchalischen Monarchie, ja selbst in der antiken Republik und in der Feudalmonarchie bis zu ihrem Ende bestand. Daher kann wol selbst im Mittelalter der Gedanke vorkommen, daß ein Institut für das gemeine Wesen vortheilhaft und nachtheilig sei, aber ein Recht aus der Idee des Staates abzuleiten, ist keinem Sterblichen eingefallen; für die höchste Rechtfertigung eines politischen Institutes gilt dem Volke das Alter und Herkommen. Zwar besitzen manche Völker schon in der ersten Periode ihrer Entwicklung positive (geschriebene) Gesetze. Allein dem Inhalte nach sind dieselben nur die einfachsten Bestimmungen des idealen Rechtes, welche hervorragende Weise und Priester, denen die unmittelbare Anschauung des Idealen gegeben war oder die, nach einer andern Auffassung, Inspiration durch die Götter genossen, wie Moses und Numa, als göttliche Satzungen verzeichneten. Später sind sie entweder bloße schriftliche Niedersetzung des in der Form von Gewohnheit und altväterlichem Brauch vorhandenen organischen Volksrechtes oder beruhen, wie nach der Versicherung Solons dessen Gesetzgebung, auf der Erkenntniß des unter den gegebenen Verhältnissen Zweckmäßigen.

Das zweite und höhere Stadium der Entwicklung des Staates ist dasjenige, wo die Idee desselben in der Wissenschaft wie die Sonne selbstleuchtend und in ihrem Lichte gesehen und durch die Wissenschaft selbst wieder in dem Leben in das Dasein tritt. Der Moment, von welchem an dieser Uebertritt beginnt, ist in der Geschichte leicht zu erkennen [1]). Denn von ihm an ist von einem

1) In der neuern Geschichte ist Hugo Grotius derjenige, der den Grundstein zu dem idealen Staatsrecht legte, einer Wissenschaft, von der Cocceji (Comm. ad H. Grot. 1744 praef.) sagt: Disciplina haec centum et triginta abhinc annis vix nomine in Germania

Zwecke des Staates, der nun gewußt wird, von einer Rechtfertigung der Staatsinstitute aus diesem Zwecke, so wie von einem idealen oder allgemeinen Staatsrechte als dem Inbegriff der durch die Idee des Staates bedingten Institutionen, Rechte und Pflichten die Rede.

Nirgends hat sich die Gewalt der Wissenschaft über das Leben in einem glänzendern Lichte dargestellt, als in dem Geltendwerden des idealen Staatsrechtes. Von dem Augenblicke an, wo die Idee des Staates erkannt ward, verräth eine neue Sprache in der Politik, daß neue Begriffe herrschen und walten. Die sinnliche Anschauung des Landes verschwand vor der geistigern des Staates, der Ausdruck landesherrliche Rechte vor demjenigen Staatsgewalt, der Begriff des Landsassen vor dem des Staatsbürgers, sowie derjenige des Landrechts vor dem des Staatsbürgerrechts. Es erfolgte bald still, wie sich von selbst verstehend, bald laut proclamirt eine Metamorphose aller politischen Institute.

Der Fortschritt der Idee in ein höheres Stadium ihrer Entwicklung ist nicht das Werk weniger Tage —, das Drängen und Treiben derselben zu immer vollerer Realisation ist der Proceß der Weltgeschichte. Selbst die Ausbildung der Wissenschaft des Staates, in welcher sie ihre volle theoretische Existenz hat, war nur durch die Anstrengungen forschender Geister im langen Laufe der Jahrhunderte zu vermitteln. Der Aufgang der Idee ist demjenigen der Sonne nicht unähnlich. Wie diese Anfangs langsam über dem Horizont auftaucht und, gleichsam verschämt blickend, zitternde Strahlen auf die Häupter der Berge wirft, dann aber schnell emporsteigt und das

---

vicinisque regnis cognita fuit. Vergl. Buch III. §. 46. — „Seitdem die Cultur des allgemeinen Staatsrechtes am Ende des sechszehnten oder Anfang des siebenzehnten Jahrhunderts allgemeiner zu werden anfieng, wurden die Begriffe von Staatsgewalt geläutert und sie ward als ein Inbegriff der Regierungsrechte betrachtet, so daß der Regent nicht bloß diejenigen Rechte, die ihm nach positiven Bestimmungen zukamen und die er bisher ausgeübt hatte, sondern auch die auszuüben sich berechtigt hielt, welche aus dem Begriffe der Staatsgewalt abgeleitet werden konnten." J. F. X. v. Epplen über das Princip der deutschen Territorialverfassung. 1803. S. 34.

Gold des Lichtes in alle Windungen und Klüfte strömt und nun der volle liebe Tag ist; so ist auch die Idee des Staates lange, in niedern Stadien der Entwicklung stehend, dem Bewußtsein verhüllt geblieben, nur in einzele eminente Geister sind ihre Strahlen gefallen, bis sie endlich in der Wissenschaft glänzend hervorgebrochen ist. Nothwendig erwachte aber, sobald das wissenschaftliche Bewußtsein zur Auffassung der Idee des Staates gelangt war, auch der Drang, dieselbe in der Würklichkeit zur Geltung zu bringen.

Zweimal finden wir in der Geschichte das Bewußtsein bis zur Auffassung der Idee des Staates verklärt.

Das eine Mal war am Ende der antiken Republik, wo sich Sokrates, tiefer Platon und noch tiefer Aristoteles, sowie später in Rom die Philosophen derselben bewußt wurden. Die Betrachtung dieser alten Weisen hat überall das Schöne, daß dieselben sich des organischen Wesens des Staates bewußt blieben, allein sie ist dann doch darin mangelhaft, daß sie, die Bestimmung und Würde des Menschen nicht in ihrer ganzen Größe auffassend, nicht genügend erkannten, wie der Staat als ein System voller Gerechtigkeit, mithin auch der Freiheit Aller bestehen soll.

Das zweite Mal war bei der großartigen Entfaltung der Wissenschaften in der neuern Zeit. Es liegt nun in der Natur geistiger Entwicklung, daß die beginnende Betrachtung vorerst eine oberflächliche ist. Daher machten sich, indem man die organische Natur des Staates und den göttlichen Ursprug des Rechtes verkannte, zwei entgegengesetzte abstracte, machinistische Ansichten geltend:

a) Die eine Theorie, durch Macchiavelli, später durch Locke, Rousseau, Kant ausgebildet, setzt dem Staate das Volk oder doch Menschen ohne alle Subjection und Ordnung des Zusammenlebens voraus, die sich vertragsweise die Ordnung des Lebens gesetzt hätten. Demnach ruhten also ursprünglich die Rechte der Regierung in der freien Volksgemeinde und wurden von dieser einem Subjecte delegirt, so daß also die Rechte des Regenten nur persönliche, abgeleitete wären.

b) Die andere Theorie hält an dem eigenen göttlichen Rechte der Fürsten, welche die Völker erst dadurch bildeten, daß sie auf ihre Grundgebiete Unterthanen aufnahmen oder unter ihrer

Kriegsfahne versammelten oder endlich als Priester um sich vereinigten. Das Volk kann nach dieser Lehre keine andere Rechte haben als solche, welche ihm der Fürst octroiirte.

Der Grundfehler dieser Staatstheorien ist der, daß man im abstrahirenden Denken die Menschen und die Institutionen, durch die sie zu einem Volke oder in einem Staate verbunden sind, trennt und nun, mit der Natur organischer Entwicklung unbekannt, die Frage aufwirft, wie das institutionen- und herrenlose Volk zu Institutionen und unter eine Herrschaft gekommen sei, wobei man freilich zu einem Vertrage oder zu roher Gewalt seine Zuflucht nehmen muß. Es bedurfte langer Arbeit in der Wissenschaft um die Erkenntniß vorzubereiten, daß in dem geschichtlichen Proceß der Staatsentwicklung die Menschen in den Institutionen und die Institutionen in den Menschen erwachsen sind und auch hier der Inhalt mit der Form, sowie diese mit jenem, in gegenseitiger Bedingung sich organisch entwickelt und entfaltet haben.

An den aufgewiesenen Irrthum reihten sich mannigfache andere, die zum Theil sehr schnell praktische Geltung gewannen und dazu dienten, das bestehende System des Staates aufzulösen. Der wichtigste unter diesen war aber folgender. Man hatte richtig erkannt, daß in dem modernen Staat seinem Begriffe nach, die Idee oder der Zweck des Staates die Norm für alle Staatsfunctionen abgeben und in allen Verhältnissen Geltung gewinnen und erhalten müsse, daß mithin die bisher in herkömmlichen Schranken bestehende fürstliche Gewalt als eigentliche Staatsgewalt, d. h. als rechtliche Gewalt, die Verhältnisse des Staates zu ordnen oder als öffentliche Macht zu fassen sei. Indem man übersah, daß in dem Staate durch die Idee schon unterschiedene bestimmte Rechtssphären gesetzt sind, daß derselbe nach der einen Seite hin ein System der Gerechtigkeit ist, in welchem jedes Recht Geltung und Sicherheit haben soll, daß die Staatsgewalt ihrer innersten Natur nach nur eine öffentliche ist, faßte man dieselbe als die **Plenitudo potestatis**, als das ungerechte Recht, Alles im Staate zu thun und zu treiben.

Die furchtbare Lehre von der Omnipotenz der Staatsgewalt, die man auch innere Souveränetät nannte, kann in der Geschichte überall nur da zur äußerlichen Geltung kommen, wo eine bestehende Organisation der Gesellschaft in Auflösung begriffen ist.

Ihrerseits hatte sie aber mit wunderbarer Schnelligkeit die Zersetzung der Feudalmonarchie befördert und eine neue Gestaltung des politischen Lebens vorbereitet. Nach dem Charakter der neuern Zeit blieb die Staatsgewalt der Macht der Wissenschaft unterthan. Da aber diese noch unvollkommen ausgebildet war und unter dem Namen der Freiheit überall die Negative der bestehenden Zustände verlangte, so wurden unter dem Namen der Feudalrechte nicht nur die eigentlich lehensherrlichen (droits feodaux), mit ihnen die grundherrlichen (droits seigneuriaux) abgeschafft oder umgestaltet, sondern auch alle Bollwerke der Privatfreiheit abgetragen, alle Rechte der Gemeinden und anderer Corporationen durchbrochen und das Institut der Landstände abgeschafft oder doch auf die kümmerlichste Gestalt herabgebracht, so daß man am Ende in manchen Staaten nur noch die in ihre Atome zersetzte Gesellschaft hatte und eine allmächtige Polizei, die jede Regung ängstlich bewachte, ja vor sich selbst in Sorgen war.

Der Irrthum aber hat neue Irrthümer geboren. Eine Gewalt, der gegenüber kein Privatrecht sichere Geltung hat, ist ebenso der Wissenschaft, welche im Staate ein System der Rechtsgeltung sieht, wie dem praktischen Rechtsgefühl unerträglich. Man suchte Garantien für die Rechtssicherheit der Unterthanen. Bei der machinistischen Betrachtungsweise ergab sich die berüchtigte Lehre von der Theilung der Staatsgewalt, also von der Zerreißung des Regierungsrechtes in seine Momente, die praktisch ganz unausführbar ist. Man suchte jene Garantie dann in dem Antheil des Volks an der Staatsgewalt; man verleitete also das Volk an das geheiligte Zepter der Könige zu greifen. Natürlich hat auch dieses Experiment keine Freiheit und Rechtssicherheit ergeben.

Der große Erfolg immer neuer Entwicklung mannigfaltiger Lehren und fortgehender Experimente ist aber der gewesen, daß das politische Bewußtsein sich gereinigt und verklärt hat und zur Auffassung der objectiven Idee des Staates gediehen ist. Unmittelbar daran aber reiht sich die Erkenntniß, daß dieselbe nur in organischen, von menschlicher Willkür unabhängigen Verhältnissen und Instituten in die Würklichkeit treten kann, daß namentlich auch das System des öffentlichen Rechtes so gewiß es die Mani-

festation der Idee ist, seine Wurzeln über die menschliche Willkür hinaustreibt.

Von hieraus hat nun auch die wahrhaft positive Entwicklung des modernen Staates begonnen.

Die Geschichte ist ihrem ganzen Wesen nach Entwicklung des Geistes und mit ihm der Idee des Staates. Alles Verfallen in ihr ist also nur Metamorphose, Uebertritt der Elemente' in andere Formen auf höhern Stufen der Entwicklung [1]). Oft brechen schon in dem Rhythmus der Entwicklung die Formen, in welchen die Idee auf bestimmter Stufe ihr äußerliches Dasein hatte, bevor diejenigen bestimmt hervortreten, in welchen das treibende Leben zur Offenbarung strebt. Auch der Proceß, in welchem der moderne Staat zur Gestaltung fortgieng, stellt sich Anfangs und äußerlich nur als ein Verfallen, theilweise sogar als ein stürmischer Bruch der Institute des Lehenstaates dar.

Um aber die Bedeutung der Zeiterscheinungen richtig aufzufassen, darf man bei dieser negativen Seite der Weltentwicklung nicht stehen bleiben, sondern muß das Auge auf das Positive richten, das durch die brechenden Formen hindurch zur Enthüllung strebt. Es bietet sich dann das interessante Schauspiel, wie die fürstliche Gewalt ringt, die Schranken bloß hoher Rechte zu sprengen und als öffentliche Macht das ganze System der Gesellschaft zu durchdringen, wobei das Vasallenthum und die alten Bollwerke der Volksfreiheit brechen; wie die Elemente der Gesellschaft, um sich unter der Action der Idee zu neuen Formationen zu verbinden, in den alten auseinander gehen; wie überall neben morschen Instituten, die hohl da stehen, gleich den Einfassungen versiegter Brunnen, helle, quicke Quellen eines jungen Lebens springen und sprudeln, aus zerfallenden Formen freie, frische Kräfte treiben und nach Gestaltung streben, über den Trümmern einer aufgelösten Staatsbildung der Frühling einer neuen Periode schwebt.

1) Metamorphose in ethischen Organismen wird hier als gleichbedeutend mit derjenigen in natürlichen für den Vorgang genommen, in welchem eine organische Verbindung unter dem Einfluß eines sie beherrschenden Agens zersetzt wird, so daß die Elemente in andere Formen übergehen. Vergl. J. Liebig die org. Chemie in ihrer Anwendung auf Agricultur und Physiologie. 1841. S. 207.

Aeußerlich war der Gang der Entwicklung in den verschiedenen Ländern Europa's sehr verschieden.

Mit dunkler Erschütterung aller Fundamente der Gesellschaft, mit mehrfachem Bruche des Rechtes, wobei die Geister des Bösen los wurden, brach in England die Feudalmonarchie. Der Adel, welcher sie trug, war in den langwierigen Kriegen mit Frankreich und in dem mörderischen Kampfe der rothen und weißen Rose fast vernichtet worden, die Bollwerke der Freiheit standen unbewacht und unbeschützt, als Heinrich, der Gründer des Hauses Tudor, das Schwert in der Hand auf den Thron stieg. Wie die Imperatoren in Rom herrschten seine Nachkommen, mit Beibehaltung der alten Namen und Formen im Gebäude des Staates, aber ihrem Willen gegenüber keine Schranke anerkennend. Grausame Gesetze gegen den Hochverrath, die Sternkammer, Blutgerüste und Gefahren von außen hielten das Volk in Furcht und Ruhe. Jakob, der erste der Stuarte, begieng die Unvorsichtigkeit, die Grundsätze der allmächtigen und unbeschränkten Königsgewalt und des unbedingten Gehorsams, welchen die Tudors still und kräftig befolgt hatten, laut auszusprechen und zu Verhandlungen zu bringen, in welchen das Volk das Bewußtsein seiner Rechte gewann. Unter dem unglücklichen Karl I. begann der heftige Kampf zwischen dem König und den Leitern des Volkes, in welchem Anfangs die Vernichtung der blutigen Instrumente der Regierung, welche die Tudors eingeführt und gehandhabt hatten, sowie die königliche Bestätigung der Petition of right, welche die Zwangssteuern, die willkürlichen Verhaftungen und die Anwendung des Materialgesetzes für ungesetzlich erklärte, gewonnen wurden, dann aber, nachdem das Volk zu fanatischer Wuth erhitzt war, der Thron niedergerissen und der Welt das scheußliche Schauspiel des Königsmordes geboten ward. Umsonst versuchte das mit Blutschuld beladene Volk eine demokratische Republik zu gründen; es gerieth unter die Herrschaft eines Protectors und ließ sich zuletzt die Rückkehr Karls II, eines Sohnes aus seinem Königshause gefallen.

Unter Karl II verlor zwar das Feudalwesen insoweit ganz seine politische Bedeutung, als er die Lehen, nachdem der Dienst von denselben aufgehört hatte, in freie Erbzinsgüter verwandelte, über die durch Testament verfügt werden konnte. Allein die feudalen

Formen der Agrarverfassung blieben alle die großen Bewegungen des Staatslebens hindurch bis auf den heutigen Tag bestehen und gerade dieser Umstand ist auf die innere Geschichte des Volkes von unberechenbarer Bedeutung gewesen [1]).

Nach dem Princip des Feudalsystems fand eine, schon frühe bei den Angelsachsen durch die Ausdrücke Inland und Ausland bezeichnete, Emanation der Rechte an dem Grundeigenthum Statt, die sich auch in der rechtlichen Natur der Güter ausprägte. Vor dem Krongut ausgethan waren die großen Kronlehen der hohen Herren, von diesen emanirten die Lehen ihrer Mannen und Dienstmannen und als letzte Ausstrahlung die bäuerlichen Zinsgüter (**Rotures chargées de censive**). Mit jeder Staatsform hatte es das gemein, daß die Rechte der königlichen Gewalt in immer weitern Abstufungen an Beamte zur Ausübung verliehen wurden, aber das Eigenthümliche, daß durch den Grundsatz der Erblichkeit das System der Regierung in einer Weise erstarrte, bei welcher die königliche Gewalt aufhörte, dasselbe als lebendige Macht organisch zu durchbringen. Dieß mußte von dem Augenblick an, wo die königliche Gewalt anfieng, sich als öffentlicher Gewalt bewußt zu werden, zu einem Kampfe führen, den die Könige Frankreichs mit Glück bestanden. Karl VII, Ludwig XI und Franz I reunirten einen Theil der Lehen und entrissen allmählich den hohen Herren die königlichen Rechte, die diese durch Sorglosigkeit der Kronträger erworben hatten, ohne jedoch auch darauf Bedacht zu nehmen, daß die zum Theil angemaßten nutzbaren Gerechtsame derselben, die Reallasten und Bannrechte, die das Volk bedrückten, eine angemessenere Form

1) Noch gegenwärtig ist aller Grund und Boden in England Freehold-, Copyhold- und Leasehold-Eigenthum. Das erste, welches sehr oft in Familien-Fideicommiß verwandelt ist, wird von der Krone zu Lehen getragen und nähert sich der Natur unseres freien Eigenthums. Copyhold heißt das von einem Kronvasallen (**Freeholder**) weiter verliehene Eigenthum, auf dem noch die meisten Lehensabgaben haften. Leasehold ist der Pacht in seinen verschiedenen Formen, in England selbst meist Zeitpacht (auf 2—14 Jahre), so daß die Inhaber (**Tenants at will**) zur bestimmten Zeit von dem Gut vertrieben werden können. Im Allgemeinen gilt dabei die Erbfolge der Erstgeburt, so daß das Grundeigenthum fast immobil ist.

erhielten. Unglücklicher Weise wurden zugleich unter den Königen aus dem Hause Bourbon alle Schranken der Volksfreiheit abgetragen und die königliche Macht zu einer absoluten Gewalt gesteigert; die unbewacht und schwindelnd ihrer Bestimmung vergaß und sich das Verderben bereitete. Während überall junge Kräfte trieben und eine andere Staatsanschauung sich ausbildete, ließ sie die unangemessensten Formen des Feudalsystems und der Grundherrlichkeit bestehen und zerstörten unkluge Minister den Credit und die Ehre des Staates. Daher endlich als die Spannung auf das Aeußerste gediehen war ein furchtbarer Sprung in dem Dom des Staates und eine Revolution, von der die Welt kein Beispiel mehr hat; ein Sturz der Monarchie, in welchem alle feudalen und grundherrlichen Rechte untergiengen, alle Säulen der öffentlichen Ordnung, die Altäre und der Thron zusammenbrachen und die Gesellschaft bis in ihre tiefsten Grundlagen aufgewühlt ward.

Die Fortgestaltung des Verhältnisses der Vasallen zur Krone war in Deutschland derjenigen in Frankreich ganz entgegengesetzt. Wie in letzterm die unabhängigen Gebiete reunirt wurden und die Vasallen insgesammt unter die Territorialgewalt der Krone kamen; so entwickelte sich dort, mit allmählicher Auflösung des Reiches, die ursprüngliche Amtsgewalt der Großen zur vollen Souveränetät.

Der Gang war im Allgemeinen folgender.

Als die Königsgewalt sich mit der Entwicklung der Feudalmonarchie erweiterte, übertrugen die Könige das Grafenamt, namentlich den Blutbann, den Wildbann und das Landgericht reichen in dem Gau ansässigen Grundherren, die zum Theil auch schon früher dem Gauding präsidirt hatten.

Diese Amtsgewalt ward endlich erblich — also patrimoniales Eigenthum der Fürsten und Herren — und indem bei der Sprengung der Gauverfassung durch die vielfachen Immunitäten das Gebiet des Reiches zu größern und kleinern Ländern auseinander gieng, der Königsbann also zersplittert ward und die Fürsten mannigfache königliche und grundherrliche Rechte in der Form der Regalien gewannen, erlangten sie in der Landesherrschaft, eine unvollkommene Landeshoheit, ein nur geschichtlich bestimmbares Aggregat von Regierungs- und hohen Benutzungsrechten.

Der westphälische Friede gab ihnen dann die volle Landeshoheit [1]).

Das Reich wich von da an aus allen Fugen und es bedurfte nur eines äußern Anstoßes durch die französische Revolution, um es vollends aufzulösen. Mit der Secularisation der geistlichen Länder und der Unterwerfung sämmtlicher Reichsstädte bis auf sechs unter fürstliche Landeshoheit in dem Reichsdeputationsschluß von 1803 stürzten seine letzten Tragpfeiler und schon in dem Frieden von Preßburg im Jahr 1805 ward die Souveränetät von Baiern und Würtemberg ausgesprochen.

Die Umgestaltung der innern Formen des Staatslebens gieng aber ganz denselben Gang als in Frankreich, welches ohnehin eine Zeit lang den Ton angab. Die Epoche, mit welcher die Staatsbildung des Mittelalters schließt und die moderne beginnt, ist der ewige Landfriede im Jahr 1495. Von da an nahmen die gelehrten Räthe der Fürsten das Ruder des Staates und der Gedanke fürstlicher Machtvollkommenheit ward zuerst gefaßt und ausgesprochen. Allmählich, hier schneller, dort langsamer, wurden die Freiheiten des Volkes Hoheiten der Krone; an die Stelle der Autonomie der Corporationen trat die Reichs- und Landespolizei — ein Name, der jetzt zuerst gehört wird —; sogar die Freiheit in Marksachen ward beschränkt und hörte allmählich auf [2]). Während ein fremdes Recht immer mehr die Pflege der Gelehrten und weitere Anwendung fand, ward in dem Volk das Bewußtsein seines angestammten Rechtes trüber und viele Institute starben gänzlich ab.

§. 53. Die Stände des Volkes.

In der Rechtsanschauung des Zeitraums, in welchem sich die feudalen Staatsformen allmählich zersetzten, bestand neben dem politischen System der Unterordnung der Landesherren unter das Reich,

---

1) *Liberum juris territorialis* tam in ecclesiasticis quam politicis exercitium. J. P. O. Art. 8. §. 1.

2) Im Rheingau ward schon gleich nach dem Bauernkrieg durch die Albertinische Landesordnung von 1527 die alte Verfassung gesprengt. Vergl. Bodmann l. c. 465.

der Grundherren unter die Landesherren und der Grundsassen unter jene eine schichtweise Abstufung der Stände, als der Formationen des socialen Lebens, in den Fürsten- und Herrenstand oder den hohen Adel, den niedern Adel, den Bürgerstand und den von politischen Rechten ganz ausgeschlossenen Bauernstand, so daß ein Mitglied des niedern Standes demjenigen des höhern nicht für ebenbürtig galt. Diese Anschauung sprach sich theilweise, namentlich in den Bestimmungen über die Ehe, in dem positiven Rechte, theilweise und mehr noch in der Lebensweise und Sitte bei kampflicher Ansprache, Tischgenossenschaft, Berufung zu gewissen Aemtern aus, so daß nach Volks- und Standesansicht Manches unschicklich (contra decorum) war, woran sich nach positivem Rechte und selbst notorisch, d. h. nach jener Volks- und Standesansicht keine Rechtsnachtheile knüpften.

Das Princip des hohen Adels, der sich seiner Abstammung von den alten Adalingen unter der Anschauung des Geblütes bewußt blieb [1]), war zunächst die, seit dem westphälischen Frieden sich der Souveränetät nähernde Landeshoheit, woran sich die Reichsunmittelbarkeit und die Reichsstandschaft als das persönliche Sitz- und Stimmrecht auf dem Reichstag knüpfte. Die Rechte des hohen Adels bestanden außer den genannten, besonders den in der Landeshoheit enthaltenen Regierungsrechten, in demjenigen einer vollständigern Autonomie, bei welcher er, von der Anwendung des römischen Rechtes sich frei erhaltend, die herkömmlichen deutschen Rechtsinstitute in sich bewahrte und zum Theil in seinen Hausgesetzen bestimmter formulirte, dann auch in gewissen Vorrechten, namentlich in demjenigen zu den höhern kaiserlichen Hofämtern berufen und selbst zum Kaiser erwählt zu werden.

Seitdem an die Stelle der Ritterschaaren allmählich die geworbenen, später die conscribirten Heere traten und in dem Kriege selbst

---

1) Es änderte der Regel nach in den Standesrechten nichts, wenn ein Geschlecht in Landsässerei gerieth. Eichhorn d. Privatr. §. 56. — F. G. A. Schmidt Beitr. zur Gesch. des Adels. Braunschw. 1794—95. 2. B. 8. I. B. S. 28 ff. — Einzele Geschlechter haben aber allerdings auch im Verlauf der Geschichte die Rechte des Herrenstandes ganz verloren. Schmidt a. a. O. S. 111 ff.

an Statt der persönlichen Kriegsfertigkeit die Maschienen und die kunstmäßige Bewegung der Massen entscheidend wurden; verlor der niedere Adel [1]) als der Inbegriff der ritter- und stiftsmäßigen Geschlechter, sowie derjenigen, welche durch Standeserhöhung diesen in den Rechten gleich gestellt waren, zum Theil das Princip, welches ihn in dem Mittelalter trug und behielt bloß dasjenige der Grundherrschaft, später sogar bloß dasjenige des großen Gutsbesitzes. Seitdem dann die Fürsten durch Ertheilung der Adelstitel immer mehr Gebrauch und oft auch Mißbrauch von dem schönen Rechte machten, in dem Namen und gewissen erblichen Geschlechtsrechten ein Denkmal des Verdienstes der Väter zu setzen, bildete sich neben dem grundherrlichen und grundgesessenen Adel eine zahlreiche Klasse, die, eigentlich nur ein titulirter Bürgerstand, zum Theil sogar zu bürgerlichen Gewerben übergieng.

Seinem Verhältniß zu den Landesherren nach unterschied sich der deutsche Adel in die Reichsritterschaft und den landsässigen Adel. Jene bestand aus einzelen Geschlechtern, besonders in Schwaben, Franken und am Rhein, welche sich von den ältesten Zeiten her unmittelbar unter dem Reiche zu erhalten oder doch, namentlich im sechszehnten Jahrhundert [2]), der Landeshoheit der Fürsten zu entziehen gewußt hatten. Außer der Reichsunmittelbarkeit besaß dieselbe indessen weder eine persönliche Reichsstandschaft, noch auch eine eigentliche Landeshoheit, wenn auch theils nach eigenem Rechte, theils durch kaiserliche Concession gewisse Hoheitsrechte oder hohe Obrigkeiten [3]), wie das Recht der Gesetzgebung, der Besteuerung u. s. w. Sie schloß sich in drei sogenannte Ritterkreiße [4]), den schwäbischen, fränkischen und rheinischen, zusammen und gewann als vereinigtes Corpus das Recht, neue Mitglieder aufzunehmen, des voll-

1) Schon seit dem XIII. Jahrhundert werden die Schildbürtigen wie früher guote mannen so edele lude (nobiles) genannt, und seit dem XIV. Jahrhundert bildete sich der Gebrauch, den Stand derer von ritterlicher Art ebenfalls Adel zu nennen.

2) Bodmann Rheing. Alterth. I, 278.

3) v. Löw d. Reichs- und Rechtsgeschichte. S. 366. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 443. — M. deutsche Geschichte. 2te Aufl. S. 442.

4) Vergl. *Schmauss* Comp. juris publ. p. 349.

ständigen Retractes, nur die Güter, die ihm einmal gehörten, zu bewahren und sogar dasjenige, die Ritterrechte auf Güter fortzusetzen, welche durch Consolidation oder auf andere Weise in die Hand eines Reichsstandes gelangten [1]). — Der landsässige Adel dagegen mußte dem Landesfürsten huldigen und von den Gerichten desselben sein Recht nehmen [2]).

Wenn auch seines socialen Princips verlustig, behauptete sich der niedere Adel im Besitz seiner meisten Vorrechte [3]). Es gehörten dazu, abgesehen von den grundherrlichen Rechten, wenn er diese besaß:

1) Die staatsrechtlichen einer eminenten Theilnahme an der landständischen Vertretung und der ausschließlichen Berechtigung gewisse Aemter zu bekleiden, und Lehen zu empfangen [4]).
2) Gewisse privatrechtliche, namentlich:
   a) Dasjenige auf gewisse Titel, Prädicate und Wappen, welche den adeligen Stand bezeichnen.
   b) Für die Reichsritterschaft eine derjenigen des hohen Adels fast gleiche Autonomie. Der landsässige Adel genoß dieses Recht zwar nicht, wol aber in einzelen Staaten dasjenige, zur Sicherung des Glanzes und der Bedeutung der Familien Familienfideicommisse und Majorate zu bestellen.
   c) Manchfache Privilegien und Exemtionen anderer Art, wie privilegirten Gerichtsstand, Freiheit von Militärpflicht und Besteuerung seiner Güter.

In dem Maße, als sich Wissenschaft, Kunst und Gewerbe entwickelten, mußte der, gegen das Ende dieser Periode oft die Mittelclasse oder der dritte Stand genannte Bürgerstand an Bedeutung gewinnen. Es liegt in dem Princip des Bürgerstandes, wornach er auf Forschung und Erwerb hingewiesen ist, daß derselbe vorzugsweise das bewegende Element des neuern Staatslebens bildet, sowie daß er, je mehr das bewegliche Vermögen an Bedeutung zunahm, zumal in Staaten, wo sein Verhältniß zu dem Adel schlecht

---

1) *Puetter* l. c. §. 444.
2) M. deutsche Geschichte. 2te Aufl. S. 442.
3) v. Löw d. Reichsgeschichte. S. 366.
4) Vet. auctor. de benef. c. I, §. 4.

organisirt war, mit den Vorrechten in Spannung und Kampf gerieth; ein Trieb, der viele politische Entwicklungen und Ausbrüche in der neuern Zeit erklärt. Nachdem die corporativen Formationen desselben, namentlich die Zünfte und Gilden, aufgelös't und seine Vorrechte abgeschafft, von der andern Seite der Bauernstand ihm rechtlich gleichgestellt war, gewann der Bürgerstand den ganz negativen politischen Charakter des Nichtadels, der sich nach den Principien der öffentlichen Thätigkeit im Staate und der Wissenschaft, der secundären Industrie und der kleinen Landwirthschaft zu drei großen gesellschaftlichen Gruppen des höhern Bürgerstandes, der den Beamten-, Officiers- und Gelehrtenstand in sich begriff, des Gewerb- und des Bauernstandes ohne irgend bedeutende politische Schranken auseinander legte [1]).

Die Verhältnisse des Bauernstandes näherten sich in Folge von politischen Ereignissen, welche, wie die Reformation, den unfreien Bauern gewisse Rechte gaben [2]) oder wie die Bauernkriege den freien nahmen, namentlich aber auch durch die Unbekanntschaft der römischen Rechtsgelehrten mit den Instituten des deutschen Rechtes einer gewissen Gleichmäßigkeit. Doch kann man auch in diesem Zeitraum noch zwei Klassen unterscheiden:

I. Freie Bauern, namentlich:

a) Solche, die sich im Besitz von völlig freiem Eigenthum (durchschlachtig eigen) erhalten hatten, alte Volkfreie, die von Lehendienst und Grundherrschaft frei geblieben waren,

---

1) Manche Gesetze erkennen zwar einen Unterschied zwischen höhern und niedern Klassen des Bürgerstandes an, aber dann doch nur in Beziehung auf bestimmte Rechte, wie z. B. die Reichspolizeiordnung von 1530, tit. 11, in Rücksicht auf die Kleidertracht.

Geht man bei der Betrachtung des Ständewesens weniger von den äußern Rechten als von den ethischen Principien aus; so ist unverkennbar, daß sich unter der Action der Idee des modernen Staates eine der Nobilitas Roms vergleichbare Formation eines gesetzlich nicht erblichen Amts- und Geldadels, wie in England der Gentry, aus Mitgliedern des niedern Adels und des Bürgerstandes zu entwickeln begonnen hat. Vergl. Eichhorn d. Privatrecht. §. 67. N. c.

2) M. deusche Geschichte. 2te Aufl. S. 443.

wie die Lansten im Hollsteinischen, die Besitzer von Sattelgütern, die Bauern in der Schweiz, in Friesland.

b) Freie und folglich freizügige [1]) Vogteileute, die nur dem Vogteiherrn, der aber nicht zugleich Grund- und Leibherr war, zu Diensten verpflichtet waren. Sie wohnten oft in Dörfern unter Unfreien [2]), öfter aber in ganz freien Dörfern und Gerichten, wie in dem Nassauischen Gerichte Selbach [3]).

II. Unfreie oder hörige Bauern, mit zwei bestimmt unterschiedenen Klassen:

a) Hörige im engern Sinne, die durch den erblichen Besitz ihrer Güter der Grundherrlichkeit unterworfen waren, also Erbunterthanen, aber nicht Leibeigene des Grundherrn waren, wie die Laten in Norddeutschland [4]).

b) Leibeigene, welche sich ihrer Person nach in Abhängigkeit von dem Leibherrn befanden und an seine Scholle gebunden waren, so daß dieser zwar nicht die Befugniß unbeschränkter Disposition, wol aber gewisse auf der Person ruhende Rechte, im Allgemeinen dieselben, als in der vorigen Periode, hatte.

Da man am Ende dieser Periode das Institut der Grundherrschaft abzutragen, wenigstens die drückendern Rechte der Grundherren abzulösen begann; so trat der Bauernstand, abgesehen von einzelen Beschränkungen, denen er seiner geringern Bildung (Rusticität) und geistigen Unfertigkeit wegen unterworfen blieb [5]), im Allgemeinen in gleiche Rechte mit dem Bürgerstand und machte fortan nur eine Klasse desselben aus.

---

1) J. Grimm Weisthümer II, 10.

2) v. Arnoldi Geschichte der Oran. Nass. Lande III, 15.

3) S. v. Arnoldi l. c.

4) S. ob. S. 171.

5) Dahin gehört, daß ihre Contracte obrigkeitlicher Bestätigung bedürfen. Vergl. v. Bülow und Hagemann Erörterungen. Bd. IV. N. 83. S. 471. — Eichhorn d. Privatrecht §. 68. — Mittermaier d. Privatrecht §. 90. Anm. 15.

Da, wo sich die alte Dorfverfassung erhielt, blieb auch der durch die größere oder geringere Theilnahme an dem Gemeinderechte bedingte Unterschied in Gemeindebürger oder Vollbauern und bloße Beisassen [1]) bestehen.

§. 54. Verhältniß der Stände zu einander.

Die Verschiedenheit der Stände äußerte sich vorzugsweise in dem Eherechte. Die Ehe einer Person vom Herrenstand mit einer nicht ebenbürtigen, also aus dem niedern Adel oder dem Bürgerstand, war, wenn auch sonst giltig, eine Mißheirath, so daß also die Frau nicht Anspruch auf den Stand des Mannes, ebensowenig Antheil an den Instituten des Standes, Witthum und Leibgeding, die Kinder nicht die Ehren des Vaters und ohne agnatischen Consens kein Recht der Nachfolge in Lehen und Stammgut hatten [2]). Die Ehe eines Fürstenmäßigen mit einer Person von altem Adel galt zwar nach den Rechten des Reiches für gleich, jedoch nach Standesansicht für unschicklich, was oft in den Familienstatuten als Rechtsregel festgesetzt ward [3]). Es erhielt sich daher auch bei fürstenmäßigen Personen die sogenannte morganatische Ehe, bei deren Eingehung vertragsweise bestimmt ward, daß die Frau niedern Standes und ihre Kinder von den Rechten der Ebenbürtigkeit ausgeschlossen blieben. Eine Ehe zwischen Personen des niedern Adels und des Bürgerstandes war nach Stellung dieser Stände zu einander eine gleiche; indessen giengen natürlich die Vorrechte des alten Adels, welche auf beiden Seiten eine Reihe adeliger Ahnen voraussetzen, für die Kinder verloren.

Das Verkehrsrecht der Stände hatte sich in der Weise erweitert, daß der Bürgerstand meist Rittergüter erwerben konnte.

Auch eine vollständige Isegorie oder, wie man es in der neuern

---

1) In Norddeutschland heißen dieselben gewöhnlich Kossaten, d. i. Kotsaten, in Süddeutschland Selbner (S. ob. S. 127. 1). — Andere Ausdrücke für sie sind: Halbbauern (schwerlich litus dimidius. *Schannat* Buchonia vet. p. 331. Mittermaier d. Privatrecht § 90. 5), Hintersassen, Brinkbesitzer, Einlieger, Dreschgärtner.

2) Capit. (1742) art. 22. §. 4. — *Puetter* l. c. §. 229.

3) J. J. Moser d. Staatsrecht XIX, 333.

Zeit nannte, Gleichheit vor dem Gesetz fand insofern nicht Statt, als der Adel, mit ihm die höhern Klassen des Bürgerstandes, einen privilegirten Gerichtsstand genossen.

§. 55. Die Agrarverfassung.

Seitdem oft Personen ohne Grundbesitz durch Standeserhöhung die Rechte des Adels erhielten, und bei der Einführung eines festern Steuersystems [1]) schwieriger ward, die Rechte des Standes auf das erworbene Gut zu übertragen, trübte sich und verschwand zuletzt völlig die Anschauung, nach welcher das Recht der Person sich in der Form ihres Grundbesitzes darstellte, und entwickelte sich eine andere, nach welcher die Rechte und Lasten — als sogenannte Realrechte und Reallasten — an dem Gute hafteten. Die Agrarverfassung hörte daher auf der Ausdruck der Standesverhältnisse zu sein, wenn sie auch immer noch das Abbild früherer blieb.

Nach diesen Berechtigungen und Belastungen nun lassen sich alle Güter in drei Klassen theilen:

I. Herrschaften, solche große Güter, denen die Rechte des vollen Eigenthums, namentlich die sogenannte Patrimonialjurisdiction geblieben war, die folglich Bauerngüter unter sich begriffen.

Ursprünglich war in der Grundherrschaft (Senioratus) im weitern Sinne auch die Schutzgewalt (Mundiburd) über die von dem Landrecht ausgeschlossenen enthalten [2]), welche schon eine gewisse richterliche, ja sogar eine Strafgewalt in sich schloß und später zu voller niederer Gerichtsbarkeit ausgebildet ward. Es geschah aber im Mittelalter sogar oft, daß die landesherrliche Vogtei über freie Bauern durch Verleihung an Ritter, geistliche Stifter und Städte kam. Daher ward das seit dem sechszehnten Jahrhundert gewöhnliche Wort Gutsherrschaft doppelsinnig; es ward nämlich bald von dem bloßen vollen Eigenthum an dem Gute, bald für die Vogtei oder niedere Gerichtsherrschaft, bald endlich für die eigentliche Grundherrschaft, welche ursprünglich beide, wenn auch letztere weniger ent-

---

1) K. F. Eichhorn d. Privatrecht. §. 287. N. b.

2) S. ob. S. 132.

wickelt, in sich schloß, gebraucht. Dazu kam noch, daß durch die Juristen vielfach die Kategorien des römischen Rechtes, dessen Studium überhaupt die Anschauung der deutschen Institute trübte, auf die gutsherrlichen Verhältnisse angewendet wurden [1]).

Die Rechte, welche die Grund- oder Gutsherrschaft enthielt, waren nach der Ausbildung, die das Institut in der Feudalmonarchie erhalten hatte [2]):

1) Das allodiale oder feudale Eigenthum des Gutes, so daß, wo auch ein Theil desselben an Bauern zu Baurecht rc. ausgethan war, dem Grundherrn die Substanz des Rechtes blieb. Gewöhnlich bestanden noch in dem Dorf einer oder mehrere Haupthöfe, auf denen der Gutsherr selbst oder sein Hofmann (Meier rc.) wohnte, welcher zugleich die gutsherrlichen Gefälle erhob.

2) Die Pertinentien, als alles dasjenige, was außer dem Baurecht oder dem Recht den Agriculturproceß auf einem Grundstück zu leiten, juristisch damit verbunden war. Nach dem Ausdruck der Weisthümer gehörten dazu:

   a) Der grüne Wald, der Vogel in der Luft, das Wild auf dem Land, der Fisch auf dem Sand, Wasser und Weide, so daß Niemand sie gebrauchen durfte, ohne dem Grundherrn Dienst zu thun. Vielfach waren indessen diese Rechte Regalien geworden.

   b) Das Recht der ausschließlichen Errichtung gewisser landwirthschaftlichen Anstalten, welches, da die Hintersassen zur Benutzung gezwungen waren, den Charakter von Bannrechten angenommen hatte. Es gehörten dahin: Mühlen, Backöfen, Keltern.

   c) Die Rechte auf gewisse Leistungen der Bauern, welche man auch wol im Gegensatze zu diesen bäuerlichen Lasten vorzugsweise gutsherrliche Rechte (droits seigneuriaux) nennt.

3) Die ursprünglich in der Vogtei enthaltenen Herrschafts-

---

1) Eichhorn d. Staats- u. Rechtsgeschichte §. 545.

2) S. ob. S. 170 ff.

rechte über die Hintersassen, welche man jetzt gewöhnlich die Patrimonialjurisdiction nannte, nach welchen der Erbgerichts- und Bannherr auch von ihnen den Eid der Erbhuldigung (**Juramentum assecurationis**) fordern konnte. Dieselbe begriff in sich:

a) Die niedere Gerichtsbarkeit, mit welcher oft, jedoch nur kraft einer Verleihung durch den Landesherrn Momente des Blutbannes verbunden waren.

b) Die niedere Polizei, namentlich auch das Recht, die Rechtsgeschäfte der Bauern zu bestätigen [1]).

Als nothwendige Folge der Ansicht von dem Wesen der Staatsgewalt, welche sich allmählich ausgebildet hatte, machte sich auch die geltend, die Patrimonialjurisdiction sei nicht ein wesentlicher Bestandtheil der Grundherrschaft, sondern ein Ausfluß der Staatsgewalt, mithin der wahre Grund ihres Besitzes für Private (ausdrückliche oder stillschweigende) Verleihung durch den Landesherrn [2]).

II. Freigüter, die den bäuerlichen Lasten nicht unterworfen waren, ohne daß ihnen jedoch wesentlich Rechte der Grundherrschaft anhiengen.

Nach dem Subjecte, welches sie besaß, theilten sich die Herrschaften und Freigüter wieder in:

A. Landesherrliche Kammergüter oder Domänen, als die dem Reich, einer landesherrlichen Dynastie oder einem geistlichen Stifte zustehenden Güter, deren Benutzung der jeweilige Regent hatte.

Der Begriff von Gütern, deren Eigenthum einem öffentlichen Institut, was auch der Staat ist, die Benutzung aber zu den Zwecken dieses Institutes dem zeitlichen Oberhaupte zusteht, war auch der deutschen Staatsanschauung in den Reichsdomänen, Tafelgütern und

---

1) *Puetter* Inst. j. publ. §. 189.

2) Leist d. Staatsr. §. 140. — „Wenn sich fast in allen Territorien aus dem barbarischen Geiste des Mittelalters Gerichtsbarkeit als Eigenthumsrecht (Patrimonialgerichtsbarkeit) in den Händen privilegirter Unterthanen erhalten hat, so kann sie dennoch nur aus einer Uebertragung des Landesherrn abgeleitet und gerechtfertigt werden.“ N. Th. Gönner d. Staatsr. §. 301.

Gemeindegütern gegeben; allein auf die Patrimonialgüter weltlicher Landesherrn ward er erst um diese Zeit, wo die Hausmacht der Fürsten in den Hintergrund trat, ihre Staatsgewalt aber sich kräftig zu entwickeln begann, mit Unrecht ausgedehnt.

Man muß in Deutschland drei Arten von Domänen unterscheiden:

a) Die Reichsdomänen oder die mit der Krone des deutschen Reiches verbundenen Güter. Dieselben waren ihrem Ursprunge nach die Erbgüter der Merwingischen und Karlingischen Familie, sowie derjenigen Fürsten, welche von diesen unterdrückt wurden. Nach dem Aussterben der Karlinge betrachteten und gerirten sich die erwählten Könige als Erben dieser hinterlassenen Güter, und in dem Maße, als Deutschland den Charakter eines Wahlreichs annahm, ward auch die Anschauung geltend, daß dieselben Pertinentien der deutschen Krone seien, die dann ferner in diejenige übergieng, daß das Eigenthum derselben bei dem Reiche sei. Um diese Zeit waren dieselben übrigens durch schlechte Wirthschaft bereits verschwunden [1]).

b) Die Tafelgüter (Bona mensae) der geistlichen Stifter.

c) Die Patrimonialgüter der weltlichen Landesherren. Die Aemter eines Grafen, Vogtes u. s. w. wurden bekanntlich in ältester Zeit in der Regel bedeutenden in dem Gau angesessenen Grundherren übertragen und seit dem dreizehnten Jahrhundert giengen dieselben in eine erbliche Landesherrschaft über. Als Patrimonialgüter dieser Landesherren erschienen dann:

α) Ihre erblichen Familiengüter [2]). Zu diesen erwarben sie noch:

β) Die ihnen zu Lehen vergebenen mittelbaren Reichsdomänen, für deren Benutzung sie eigentlich das Grafen-

1) Schon Karl IV wird die Antwort an die Stände zugeschrieben: Numquid ex Imperio tanti possunt reditus in usum redundare communem, quantos vel intra annum Bohemia solet adferre? Quapropter stat sententia, retinebo tueborque Bohemiam; Germaniam vero ex ejus proventu alere volo. Wenc. Hagecii Chron. Bohem. ada. 1370. — de *Selchow* elem. jur. publ. §. 322.

2) K. Hüllmann d. Finanzgesch. S. 8.

amt zu verwalten hatten und die nun als die Dotation des Amtes mit ihm erblich-eigen wurden.

γ) Manche ihrer Aufsicht übertragene unmittelbaren Reichsdomänen, deren eigenthümlichen Besitz sie allmählich dadurch gewannen, daß sie unterließen, von der Verwaltung Rechenschaft abzulegen.

δ) Solche Reichsgüter, welche die Könige bei ihrer fast beständigen Geldnoth verpfändet und nicht wieder ausgelöst hatten, sogar nach bestimmten Versprechungen [1]) nun nicht mehr auslösen konnten.

ε) Secularisirte Stifts- und Klostergüter, sowie solche, die sie durch Consolidation, oder unter Titeln des Privatrechtes erworben hatten.

Diese landesherrlichen Patrimonialgüter im weitern Sinne waren nach der Form des Eigenthums:

α) Domänen (in manchen Ländern auch Kammergüter genannt), das Stamm- und Fideicommißgut der regierenden Familie, welches übrigens auch zur Bestreitung des Regierungsaufwandes bestimmt war [2]).

β) Schatullgüter, welche sich im vollen unbeschränkten Privateigenthum des Landesherrn befanden [3]).

Als gegen das Ende dieser Periode die Idee und die Institute des Staates in der Würklichkeit ausgeprägter hervortraten und damit der Unterschied des Oeffentlichen und des Privaten sich bestimmter entwickelte, ward die Qualität der Domänen, die allerdings früher zum Theil unter Titeln des öffentlichen Rechtes [4]) erworben waren

---

1) Westph. Fr. Art. 5. §. 16. — W. C. (1742) Art. 10. §. 4. — „Die Kurf. F. u. Stände bei den ihnen verschriebenen Reichspfandschaften nach Maßgebung des Instrumenti Pacis ohne Widerlösung und Widerrufung zu schützen und ruhig dabei bis auf anderweitige Vergleichung zwischen denen Römischen Kaisern und Reichsständen — zu bleiben.“ Vergl. de *Selchow* elem. jur. publ. Germ. §. 323.

2) R. A. 1543. §. 24. u. 1576. §. 11.

3) *Puetter* l. c. §. 193.

4) Soweit der Ausdruck öffentliches Recht in dem Patrimonialstaate gebraucht werden kann.

und zu öffentlichen Zwecken gedient hatten [1]), zweifelhaft. Von der Anschauung, daß sie Fideicommißgut der Dynastie seien, giengen einzele Rechtsgelehrte zu der Ansicht fort, daß sie Dotation, gewisser Maßen Pertinentien der Krone, andere sogar zu derjenigen, daß sie Eigenthum des Volkes oder Staates seien [2]).

B. Rittergüter [3]) oder solche, die früher von Rittern besessen worden waren und auf denen daher noch die Rechte und Freiheiten des Ritterstandes ruhten. Diese Rechte waren die unbedingte Freiheit von Patrimoniallasten [4]) und selbst von manchen Staatslasten [5]), wie Einquartierung und Steuern, sodann die Landstandschaft, außerdem oft die Patrimonialjurisdiction und gewisse Vorrechte in der Forstbenutzung, niedere Jagd, Fischerei und Braugerechtigkeit.

C. Geistliche Stifts- und städtische Güter, bei denen dieselben Verhältnisse eintraten, als bei den Rittergütern [6]).

III. Bauerngüter im weitern Sinne waren alle diejenigen, welche allen Landes- und Gemeindelasten unterlagen, im engern Sinne aber, im Gegensatze zu den freien Gütern, diejenigen, auf welchen die den gutsherrlichen Rechten entsprechenden bäuerlichen Lasten ruhten. Nach der frühern

---

1) Dieß gilt selbst von dem Lehen, welches ursprünglich zur Vergütung für Amt und Dienst gegeben worden war.

2) K. Hüllmann l. c. S. 12 ff. — Klüber öffentl. Recht. 3. Aufl. §. 332.

3) F. B. Weber Abh. über die Rittergüter. Leipz. 1802. — *Leyser* spec. 665. — Eichhorn d. Privatr. §. 287. — Mittermaier d. Privatr. §. 422 ff. — Maurenbrecher d. Privatr. §. 595 ff.

4) *Puetter* Inst. jur. publ. §. 194. — Dieses ist das einzige Recht, welches aus dem Begriff eines Rittergutes folgte, da unter diesem Namen sehr verschiedenartige Güter zusammen begriffen wurden. Ein mächtiger mittelfreier Ritter konnte sehr wohl, wie an sein Gut sich alle Rechte der Grundherrschaft knüpften, diejenigen der Leibherrschaft und Schutzgewalt zu einem Eigengericht ausbilden, während der gewöhnliche Dienst- und Burgmann außer der Freiheit von grundherrlichen Lasten keine besaß.

5) Pütter Rechtsfälle. B. I, Th. 3. S. 561.

6) *Puetter* Inst. j. publ. §. 196.

Verfassung war meist noch die Gemarkung (Terminei) in eine bestimmte Anzahl Hofstätten und Huben oder, wie sie jetzt hießen, Bauernhöfe getheilt, auf welchen das volle Gemeindebürger-, namentlich das Markrecht ruhte.

Die Bauerngüter zerfallen also im Allgemeinen in zwei Klassen:

1) Freie, welche den gemeinen bäuerlichen Lasten, namentlich den Frohnden, nicht unterlagen. Dieselben waren aber von doppelter Art:

   a) Ursprünglich vollkommenes oder durchschlachtiges Eigen freier Männer, die bei der spätern Entwicklung des Ständewesens in den Bauernstand übergegangen waren, in freien oder gemischten Gemarkungen. Güter dieser Art unterlagen zwar Zins und Dienst, der aber nicht aus dem Verhältniß der Grund- oder Leibherrschaft floß, sondern kraft der landesherrlichen Vogtei constituirt, dann aber, da sich im Mittelalter die Vogtei sammt den ihr angehörigen Gefällen im Verkehr befand, oft an Städte, Stifter und Ritter übergegangen war.

   b) Ursprünglich herrschaftliche Höfe, welche nicht an Personen ritterlichen Standes, sondern an Hofleute bäuerlichen Standes gekommen waren. Von dieser Art waren die sogenannten Sattelgüter [1]), welche durch ganz Deutschland vorkamen [2]).

---

1) Sattil, angels. setel, sätl ist nur eine Nebenform von sedil, angels. seðel, der Sitz —; der Sattelhof, das Sattelgut ist also ursprünglich der Salhof, derjenige, wo der Herr wohnt, der adelige Sitz, Rittersetz, in welchem Sinne die sattelfreien Güter auch oft noch genommen wurden.

2) Die Natur derselben läßt sich durch ein Beispiel erläutern. Das Kloster Ravengiersburg (in der Moselgegend) hatte vier Höfe, zu Deusheim, Nickweiler, Frohnhofen und Dickerath, die in einer Urkunde des dreizehnten Jahrhunderts Satilhöfe (Statilhove für Satilhove — doch wäre auch erstere Form möglich) genannt und als von der Vogtei gefreiet bezeichnet werden. Urk. v. 1285 ap. *Kraemer* Orig. Nass. II, 309. N. CLXV. In einem Weisthum b. Grimm II, S. 181 werden dieselben Frohnhöfe genannt. Die Hofleute (hovismanne, hofleut) waren zwar selbst von Frohndienst frei, doch

2) **Unfreie** oder **Bauerngüter** im weitern Sinne, welche den gemeinen bäuerlichen Lasten, also gutsherrlichen Zinsen und Frohnden unterlagen.

Trümmerhaft hatte sich in einzelen Gegenden Deutschlands, besonders in Westphalen, die alte **Hofverfassung** erhalten, so daß die zu einem **Haupthofe** gehörigen freien oder erbunterthänigen (hörigen) **Hofleute**[1]) unter dem Hofherrn oder dessen Richter eine Genossenschaft bildeten, deren Schöffen sich in eigenen Gerichten, den **Hobskammern** oder **Latenbänken**, wo Besitz und rechtlicher Anspruch unter den Mitgliedern streitig war, nach der **Hofrolle** (Hobssprache, Hobsrecht) das Recht wiesen [2]). In dem größern Theil von Deutschland aber, selbst da, wo sonst die Hubenverfassung noch fortbestand, waren die **Hubengerichte** oder **Baudinge** verschwunden, indem mit der Geltendwerdung des römischen Rechtes auch nur gelehrte herrschaftliche Beamte das Recht sprechen konnten. Wo sie noch fortdauerten, bestanden sie darin, daß die Bauern an bestimmtem Tage erschienen, bei gehegtem Tische ihre Zinsen lieferten, und dann schmaus'ten [3]).

Mit der **Unfreiheit** eines Gutes, welche im weitern Sinne darin besteht, daß Reallasten auf demselben haften, im engern Sinne aber darin, daß dasselbe einer Grundherrschaft unterworfen ist, darf nicht, wie dieß oft geschieht, die **Getheiltheit der Eigenthumsrechte** verwechselt werden. Diese kann ebensowohl bei freien als unfreien Gütern Statt finden, geht aber in jene über, wo die Leistung für die Benutzung auf das Gut radicirt, also eine Reallast wird.

Das Institut der **Grundherrschaft** selbst sammt der in ihr enthaltenen Patrimonialjurisdiction erschien im Zusammenhang der umgestalteten, durch das Licht der Wissenschaft beleuchteten Weltver-

---

sollten sie »im jâr eins je zwen und zwen ein farth thun gehn Erbesbüdesheim.« — Vergl. *D. G. Struben* obs. jur. et hist. Germ. Hann. 1769. Obs. X.

1) Westphälisch hobsleute.

2) Beispiele von Bauerngütern, die in dieser Weise nach Hofrecht besessen wurden, sind die **Hobs-** und **Latengüter** in Westphalen, sowie die **Meierdings-** und **Hägergüter** in Norddeutschland.

3) J. J. **Reinhard** jur. und hist. Ausführ. I, 14.

hältnisse als eine mißgestaltige Gesellschaftsform. Die Idee, welche es im Zusammenhang früherer Gesellschaftsformen getragen hatte, war längst abgeschieden, das Bedürfniß, welches es geschaffen, verschwunden, der Schleier der Vergessenheit über einen großen Theil seiner Verhältnisse gezogen, selbst die geschichtliche Bedeutung Niemanden klar. Während die Geldwirthschaft alle Kreiße des Staatslebens durchdrang, der Ackerbau nach Rationalität strebte, das Steuerwesen eine wissenschaftliche Grundlage suchte, das Naturrecht die unveräußerliche Freiheit der Person proclamirte, erschien in ihm noch eine Anstalt, die ihrem Wesen nach auf Naturalwirthschaft beruhte, welche die Productivkräfte in beengenden, das Princip des Fleißes schwächenden [1]) Formen fesselte, in welchem eine Menge unproductiver Personen die Abgaben verwalteten [2]), wo Menschen den empörenden Namen Leibeigene führten; woraus sich der Haß leicht erklärt, den es bei allen denjenigen fand, die für die Entwicklung der Menschheit ein Interesse hatten. Am Ende dieser Periode waren fast alle Regierungen darauf bedacht, demselben eine Gestalt zu geben, in welcher es in den Zusammenhang des Staatslebens paßte, wobei aber allerdings oft das Recht nicht genügend geschont, oft bloß eine alte Gesellschaftsform aufgelöſ't ward, ohne eine neue zu gründen, welche das freie Bestehen der ehemaligen Hintersassen sicherte.

§. 56. Die Landesherrschaft.

Die Landeshoheit der deutschen Fürsten, ein Ausdruck, der zuerst in der Urkunde des westphälischen Friedens gebraucht ward, war ursprünglich, wie oben dargestellt ist, ein Aggregat von herkömmlichen Herrschafts- und Benutzungsrechten, denen, bei der eigenthümlichen Schichtung des deutschen Volkslebens in höhere und niedere Herrschaftskreiße, das Beiwort der hohen, im Gegensatz zu den niedern in der Grundherrschaft und dem Grundeigenthum enthaltenen zukam.

Der Kern derselben war die den Grafen und Herzogen von den Königen attribuirte, später auch durch die Immunitäten an andere

1) S. Buch V, §. 258.

2) Hofmann die Lehre von den Steuern. S. 21. — (v. Almendingen) Deutschlands Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft. S. 144.

Grundherren und Gemeinheiten übertragene öffentliche Gewalt (die Grafschaft), der Gerichts- und Heerbann [1]), woran sich gewisse Benutzungsrechte (Regalien), wie der Wildbann, und später durch besondere kaiserliche Bewilligung andere, z. B. das sogenannte Münz- und Zollregal [2]) schlossen. Nach vollständiger Ausbildung der patrimonialen Staatsanschauung galt dieselbe als ein auf dem Lande haftendes Realrecht [3]), ward also mit diesem unter Formen des Privatrechtes besessen, vererbt und veräußert. Bis in das XVII. Jahrhundert erhielt sich die Ansicht, daß dieselbe von der königlichen Gewalt des Kaisers abgeleitet sei, weßhalb auch, obgleich der Grundsatz galt: der Landesherr gelte eben so viel in seinem Lande, als der Kaiser im Reiche [4]), im Zweifelsfalle über ein Recht für diesen die Vermuthung stritt [5]). Seit dieser Zeit aber, wo die Fürsten dem Kaiser gegenüber immer mehr zum Bewußtsein eigener Macht kamen, suchten sie nicht bloß das Recht der Zustimmung freier Unterthanen zu demjenigen der Mitregierung auszudehnen, sondern auch die Landesherrschaft dadurch zu erweitern, daß sie die kaiserlichen Rechte in dieselbe aufnahmen, wie sie auch seit längerer Zeit bemüht waren,

---

1) S. m. deutsche Geschichte. 2. Aufl. S. 166. Die Gerichtsbarkeit (Jurisdictio), aus der sich auch hier erst später das Recht der Gesetzgebung entwickelte, ward als der Hauptbestandtheil derselben angesehen, weßhalb man auch den Ausdruck Jurisdiction, für sie überhaupt gebrauchte. K. F. Eichhorn d. R. G. §. 525.

2) *Puetter* Inst. jur. publ. §. 331. — S. ob. S. 185.

3) Vergl. K. S. Zachariä Geist der deutschen Territorialverfassung. Leipz. 1800. — D. vierzig Bücher vom Staat. Bd. II, 215. — Jordan Lehrb. des allg. u. d. Staatsrechtes. 1831. I, S. 231. — Noch unter Kaiser Friedrich I war die Veräußerung der Amtsgewalt verboten: Qui allodium suum vendiderit, *districtum et jurisdictionem* imperatoris vendere non praesumat, et si fecerit, non valeat. Ap. Radev. L. II, c. 7. — Dieses Verbot konnte aber am Ende gegen die Macht der Staatsanschauung, die in das Leben eindrang, nicht aushalten.

4) Tantum valet status in suo territorio, quantum imperator in imperio. J. St. Pütter Rechtsfälle. Bd. 2. Th. 4. S. 1036. — Id. Inst. jur. publ. ed. VI. §. 206.

5) J. J. Moser d. Staatsrecht. Bd. III, S. 203. §. 26.

die Schlösser und Gerechtigkeiten der Grundherren und minder mächtigen Dynasten zu erwerben [1]), oder doch die in der Grundherrschaft und in der Autonomie freier Gemeinheiten enthaltenen Rechte an sich zu bringen. Der westphälische Friede sicherte ihnen nicht bloß die freie Ausübung der Landeshoheit im Innern [2]), sondern auch das Recht, unter sich und mit auswärtigen Mächten Bündnisse zu schließen. In dem Maße, als die Idee des Staates, wenn auch vorerst nur als Staatszweck gefaßt, in das Bewußtsein der Zeit trat, ward auch die Landeshoheit selbst als eine Staatsgewalt betrachtet. Während man früher einzele hohe Rechte (Jura sublimia), namentlich Gerichts- und Heerbann, als wesentliche Bestandtheile der Landesherrschaft nahm, gieng am Ende dieser Periode die Staatsanschauung dahin fort, daß die Landeshoheit als einheitliche Gewalt galt, in der bestimmte Momente als wesentliche Hoheitsrechte (Regierungsrechte, Jura majestatica, regiminis essentialia), im Gegensatze der (zufälligen) Regalien unterschieden wurden. „Unter jenen verstand man solche Rechte, welche nach den geltenden Begriffen von Staatsgewalt und nach allgemeinstaatsrechtlichen Grundsätzen jedem Regenten als nothwendige Mittel, den Staatszweck zu erreichen, zustehen müssen; unter diesen diejenigen Rechte, welche nach der ältern deutschen Staatsverfassung den deutschen Kaisern und Königen zustanden, sie mögen in den Principien des allgemeinen Staatsrechts ihren Grund haben oder nicht“ [3]).

Nach außen umfaßte die Landeshoheit würklich alle Rechte der vollen Staatsgewalt; die Landesherren hatten:

a) Das Recht der Gesandschaften und Bündnisse, so daß sie ebensowohl Gesandte abschicken als sich von fremden Mächten beschicken lassen konnten [4]).

---

1) J. A. Grüsner dipl. Beiträge. 1777. IV, 82.

2) Jus territoriale — in dem französischen Entwurf Souveraineté genannt. Meiern Th. I, S. 444. N. 8.

3) v. Epplen a. a. O. S. 108.

4) J. P. O. art. VIII, §. 2: „Cum primis vero jus faciendi *inter se et cum exteris* foedera, *pro suâ cujusque conservatione ac securitate*, singulis statibus perpetuo liberum esto, *ita tamen*, ne ejusmodi foedera sint contra *imperatorem et imperium*,

b) Dasjenige der **Bewaffnung** (Jus armandiae) und des **Kriegs**, kraft dessen sie sogenannte Landmiliz und reguläre Miliz unterhalten, den Landsturm aufbieten, Festungen anlegen und Krieg führen durften, wo Gesetz und Verband des Reichs nicht entgegenstanden [1]).

Die in der Landeshoheit enthaltene **innere Staatsgewalt**, zunächst als das Recht der Verfügung betrachtet [2]), hatte dagegen in der Reichsgewalt, in der Autonomie mancher Familien und Gemeinheiten, sowie in dem Zustimmungsrecht der Landstände und in den wohlerworbenen, durch die Reichsgerichte geschützten Rechten der Unterthanen, vielfache rechtliche Schranken.

Vorzugsweise galt dieß von dem **Recht der Gesetzgebung**, welches die Reichsgesetze den Landesherren ausdrücklich zuerkannten [3]). Bei der **Justizgesetzgebung** im engsten Sinne als der Aufstellung **allgemeiner Rechtsregeln** war der Landesherr fast stets an die Zustimmung der Landstände gebunden. Die gesetzgebende Gewalt der Länder, wie sie dem Landesherrn in Vereinigung mit den Landständen zukam, hatte aber ihre Schranken:

a) In den Reichsgesetzen, denen gegenüber das Landesgesetz nur dann galt, wenn jene ausdrücklich eine clausula salvatoria oder keine absolute Bestimmung enthielten [4]).

b) In den durch die Reichsgesetze garantirten wohlerworbenen Rechten der Unterthanen, namentlich aber auch in dem **Recht der Autonomie** der erlauchten Familien und freien Gemeinden.

---

pacemque ejus publicam, vel hanc inprimis transactionem, fiantque salvo per omnia juramento, quo quisque imperatori et imperio adstrictus est.« Cap. (1612) art. 23. §. 2. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 126. 394.

1) *Puetter* l. c. §. 243. — Leist d. Staatsr. §. 235 ff.

2) Die landesherrlichen Verfügungen führten sehr verschiedene Namen: Edicte, Mandate, Patente, Constitutionen, Decisionen, Landrechte — Rescripte, Befehle u. s. w. Leist d. Staatsr. §. 93. Anm. 10.

3) C. G. O. v. 1555. Th. I. Tit. 13. 15. — R. P. O. v. 1577. T. 15. §. 4.

4) *Puetter* l. c. §. 225.

Ausschließlich oder als **Reservata** standen dagegen dem Landesherrn von Rechten der Gesetzgebung zu:

a) Dasjenige der Aufsicht oder Genehmigung in Beziehung auf Statuten untergeordneter autonomer Genossenschaften, von dem nur wieder die erlauchten Familien selbst dem Kaiser gegenüber frei waren [1]).

b) Das Recht der Privilegien, die jedoch natürlich nur innerhalb des Landes galten [2]).

c) Das **Jus recipiendi**, als das Recht den Incolat und den Indigenat zu ertheilen [3]).

d) Das **Jus munerum et dignitatum**, als dasjenige Staatsämter und Würden zu ertheilen. Standeserhöhungen waren indessen ein Reservat des Kaisers [4]).

Freier und meist vollkommen war das politische Gesetzgebungsrecht des Landesherrn oder dasjenige in Polizei- und Finanzsachen, unter welchen erstern man nicht bloß die Angelegenheiten der Polizei im engern Sinne, sondern auch die Wirthschafts- und Culturangelegenheiten begriff. Bei dem Erlaß von Polizeiordnungen, die nicht in die Rechte Einzeler eingriffen, ward fast nie die Einwilligung der Landstände eingeholt, wogegen der Landesherr bei der Umlage von Steuern, einzele reichsgesetzlich oder nach Landesobservanz ausgenommene Fälle abgerechnet, an ihre Zustimmung gebunden war.

Dagegen hatte der Landesherr, die Rechtsgiltigkeit des Beschlusses vorausgesetzt, das volle Recht der Executive, ebensowol dasjenige öffentliche Institute zu errichten als die Zwangsgewalt. Nur bei der Aus-

---

1) *Puetter* l. c. §. 218.

2) *Puetter* l. c. §. 231.

3) Indessen hatten auch die Städte das Recht Bürger, die Grundherren dasjenige Bauern aufzunehmen, welche nur die Huldigung zu leisten hatten. *Puetter* l. c. 367. — Das Recht, Juden aufzunehmen galt dabei als ein Regale, d. h. ein seiner Substanz nach in der königlichen Macht des Kaisers enthaltenes Recht, mit dem der Landesherr ausdrücklich beliehen sein mußte.

4) *Puetter* l. c. 237.

führung der Gesetze als der auf Landtagen gefaßten Beschlüsse, namentlich der Finanzgesetze, concurrirten die Landstände. Der Landesherr konnte daher nicht bloß alle richterlichen Urtheile, auch die Todesurtheile vollstrecken lassen, wie natürlich auch die Mittel und Anstalten, Gefängnisse, Zuchthäuser, Galgen, Pranger u. s. w. anordnen und errichten [1]), sondern auch Zwangs- und Disciplinarstrafen auferlegen.

Mit der Justizgewalt überhaupt war in der Landeshoheit auch die richterliche Gewalt, und zwar sowol die peinliche als die bürgerliche, enthalten. Allen Landesobrigkeiten war ausdrücklich in Beziehung auf ihre Unterthanen das Jus de non evocando eingeräumt [2]), kraft dessen weder die Unterthanen vor auswärtige Landesgerichte gezogen werden [3]), noch auch sich denselben freiwillig unterwerfen durften [4]), sogar die höchsten Reichsgerichte keine Gerichtsbarkeit in erster Instanz über sie ausüben konnten [5]). Die Territorialobrigkeit hatte übrigens nicht bloß das Recht, sondern die bestimmt ausgesprochene Verbindlichkeit, zwei Instanzen, ein Ober- und ein Untergericht anzuordnen [6]), und dieselben mit gehörig qualificirten Männern zu besetzen [7]).

Um das Recht der Einzelen vor den Eingriffen der Regierungsgewalt sicher zu stellen, war in den Reichsgesetzen der Grundsatz ausgesprochen, daß der Landesherr die richterliche Gewalt, jedoch mit Vorbehalt gewisser Rechte, delegiren müsse [8]). Jene

1) Man zählte die einzelen Rechte nach der Art der Strafe als: Jus gladii, laquei, ignis, suffocationis, rotae, operarum publicarum, ergastuli, infamiae, stigmatis urendi, pali numellarii, fustigationis, relegationis, carceris, mulctae etc. *Puetter* Inst. jur. publ. §. 242.

2) C. G. O. v. 1495. T. 25. — C. G. O. v. 1555. Th. II. Tit. 1. §. 1. Tit. 5. §. 2. — J. R. A. §. 105. 164. — Wahlc. Art. XVIII, §. 3. 4.

3) Was nur ausnahmsweise geschehen konnte. Nur die wenigen kaiserlichen Hof- und Landgerichte concurrirten.

4) Schnauberts Beitr. zum d. Staats- und Kirchenr. Th. II. Nro. 3.

5) Leist d. Staatsr. 135.

6) Deputationsabsch. v. 1600. §. 15.

7) J. R. A. v. 1654. §. 108.

8) S. N. 1 u. 2.

vorbehaltenen Rechte [1]) waren, außer dem in der Justizgewalt weiter enthaltenen der Justizgesetzgebung, folgende eigentlich in der richterlichen Gewalt begriffenen, welche also das Oberaufsichtsrecht des Fürsten in Justizsachen ausmachten:

1) Visitationen der Gerichte vornehmen zu lassen.
2) Designationen der angebrachten und verhandelten Sachen, sowie die Entscheidungsgründe einzufordern.
3) Mandata de administrandâ justitiâ zu erlassen.

In peinlichen Sachen kamen dazu noch:

4) Das Recht der Abolition oder die Untersuchung niederzuschlagen.
5) Das Begnadigungsrecht und mit ihm das Milderungsrecht (Jus mitigandi ex capite gratiae) und dasjenige, die Strafe in eine gelindere umzuwandeln.
6) Dasjenige, das Versprechen der Straflosigkeit zu geben.
7) Dasjenige endlich der Restitution eines bestraften Verbrechers im Wege der Gnade [2]).

Die Landesgerichte, namentlich die obern, waren den Reichsgerichten in der Weise untergeordnet, daß, wenn nicht der Reichsstand ein uneingeschränktes Appellationsprivilegium besaß [3]), wenn außerdem die Sache appellabel [4]) und die Appellationssumme vorhanden war [5]),

---

1) Leist d. Staatsr. §. 137.

2) *Puetter* l. c. §. 328. Leist d. Staatsr. §. 151.

3) Ein solches Privilegium de non appellando illimitatum hatten die Kurfürsten und einige andere Landesherren: die sächsischen Herzoge seit 1559; Schweden durch den westphälischen Frieden (J. P. O. Art. X. §. 12); Hessen-Darmstadt seit 1747 und 1803; Nassau seit 1803. Leist d. Staatsr. §. 141. Anm.

4) Zu den exemten Sachen gehörten die Reichs-, Kreiß- und Landesregierungssachen, peinliche und geistliche Justizsachen. Leist l. c. §. 124.

5) Die Summa appellabilis war entweder die gesetzliche (S. ordinationis), seit 1654 400 Reichsth. Kapital, oder die durch ein Privileg (Privilegium de non appellando limitatum quoad summam) bestimmte (S. privilegiaria). Vergl. *Pfeffinger* Vitriar. illustr. l. III. tit. 17. S. 1180. J. J. Moser Zus. z. n. Staatsr. I, S. 685. — Leist l. c. §. 142.

selbst den Landesunterthanen das Recht der Appellation von den erstern an die letztern zustand [1]). In dem Falle aber, wo die Appellationssumme mangelte, war den Parteien, die sich durch das Urtheil der landesherrlichen Obergerichte beschwert glaubten, das Rechtsmittel der Revision verbunden mit der Actenversendung reichsgesetzlich zugesichert [2]). Ebenso hatten die Landesunterthanen das Recht der Klage bei den Reichsgerichten wegen der von den Obergerichten des Landes begangenen unheilbaren Nichtigkeiten [3]) und wegen Verzögerung und Verweigerung der Justiz [4]).

Die Regierungsgewalt der deutschen Landesherren, wie dieselbe sich bei der Entwicklung eines materiell unabhängigen Systems der Gesetzgebung und der Gerichte in dem Zusammenhang der organischen Verhältnisse des Reichs gestaltet hatte, begriff folgende Rechte in sich:

I. In Beziehung auf die Gesetzgebung:
 1) Das Recht der Zusammenberufung, Vertagung und Auflösung der Landtage..
 2) Dasjenige der Proposition der Gesetze, sowie dasjenige der Sanction und Publication, was auch von den Finanzgesetzen galt, so daß die Ausschreibung der Steuern im Namen des Landesherrn geschah [5]).
 3) Dasjenige der Executive, sowol in Beziehung auf die Landes-, als auf die Reichsgesetze.
 4) Die oben genannten Reservatrechte.

II. In Beziehung auf die Justiz:
 1) Das Oberaufsichtsrecht [6]).
 2) Das Recht die Strafurtheile zu vollziehen, was also Sache der Polizei war.

---

1) C. G. O. v. 1555. Th. II, Tit. 28. §. 1.

2) D. A. v. 1600. §. 16.

3) Leist d. Staatsr. §. 121. 122. 142.

4) Goldne Bulle Cap. XI, §. 3. 4. — R. A. v. 1512. §. 13.

5) Leist d. Staatsr. §. 209.

6) Dieses gieng auch auf die Patrimonialgerichtsbarkeit, so daß landsässige Erbgerichtsherren die Gerichtsbarkeit nach den Landesgesetzen oder von dem Landesherrn bestätigten Statuten ausüben lassen mußten. S. v. Eypplen über das Pr. der Territorialverf. §. 169.

III. Die gesammte Wohlfahrtsgewalt in engerm Sinne, als die vollkommene Gewalt, innerhalb der Schranken des Rechtes das System der Interessen im Staate dem Zwecke desselben gemäß anzuordnen. Das deutsche Staatsrecht kannte den Grundsatz nicht, daß der Landesherr die Regierungsgewalt delegiren und durch verantwortliche Minister regieren müsse.

Die Wohlfahrtsgewalt der deutschen Landesherren begriff in sich:

1) Die Finanzgewalt, als das Recht der Verwaltung des öffentlichen Vermögens und Einkommens, im Besondern:

A. Die Kameral- oder Fiscalgewalt, als das Recht, die unmittelbaren Quellen des Einkommens zu benutzen und zu verwalten. Die Kosten des Regimentes wurden zunächst aus den Kameralintraden oder von den Domänen und Patrimonialgütern bestritten. Dazu kamen die vielfachen Gefälle von den Regalien, die sich im Zusammenhang dieser Staatsverfassung auf vier Klassen reduciren lassen:

a) Regale Rechte der Grundherrschaft, als solche auf Benutzungen, die zwar natürlich mit Grund und Boden verbunden, also ökonomisch wesentlich in der Grundherrschaft enthalten, rechtlich aber davon abgetrennt waren. Es gehörten dahin der Bergbau, namentlich auf Erze, die hohe Jagd und die großen Gewässer.

b) Regale Gewerbe (Staatsmonopolien) oder vorbehaltene Rechte, gewisse lucrative Gewerbe ausschließlich zu betreiben. Es bestimmten dabei außer den finanziellen Gründen polizeiliche, wie bei dem Kesselflicken, Lumpensammeln, der Wasenmeisterei u. a.

c) Wesentliche Regalien, namentlich öffentliche staatswirthschaftliche Functionen, welche aber zugleich als nutzbare oder Finanzregalien behandelt wurden.

d) Fiscalrechte, d. h. Rechte auf gewisse zufällige Einkünfte [1]), welche der in der Landesverwaltung herrschende Geist der Fiscalität unendlich vervielfacht hatte.

1) In gewisser Hinsicht kann man dahin auch die Privilegia fisci, d. h.

B. Das Steuerrecht (Steuerregale), als dasjenige den Landesunterthanen zur Bestreitung der öffentlichen Bedürfnisse Abgaben aufzuerlegen. Die Steuern selbst theilten sich nach der Verfassung des Reichs und der Länder in nothwendige und freiwillige, so daß also der Landesherr in Beziehung auf die erstern ein vollkommenes Collectations- und Subcollectationsrecht hatte, in Rücksicht auf die letztern an die Zustimmung der Landstände gebunden war [1]).

2) Die Staatswirthschaftsgewalt, als das Recht, die ihrer Natur nach öffentlichen Wirthschaftsinstitute in dem System der Nationalökonomie zu errichten und zu leiten. Einestheils war aber nach dieser Seite hin die Staatskraft noch nicht zu voller Energie entwickelt, anderntheils die Wissenschaft noch unklar über das eigentliche Wesen der wirthschaftlichen Functionen des Staates, so daß dieselben, die nach dem deutschen Reichs- und Territorialstaatsrecht für Regalien galten [2]), in den Lehrbüchern des Staatsrechtes als Bestandtheile der Polizeigewalt, von der Staatspraxis aber als lucrative Finanzregalien, oder wie die Reichsgesetze sagen „als eine Mercanzey" behandelt wurden. Im Allgemeinen war daher auch das Münz-, Post-, Straßen-, Mauthwesen, überhaupt die gesammte Staatswirthschaft in einem schlechten Zustande.

---

bestimmte Rechtsvorzüge, welche den Landes- und Kammerkassen bei gewissen Gelegenheiten nach den Bestimmungen des aufgenommenen römischen Rechtes zukamen, rechnen.

1) S. unt. §. 57.

2) Die Unklarheit der Publicisten über die Bewegung, in welcher der Staat aus den patrimonialen Formen in öffentliche übertrat, charakterisirt sehr gut ein Ausdruck Leist's über das Münzrecht. „Dasselbe ist, sagt er (Lehrbuch des d. Staatsr. §. 181), ein wichtiges Hoheitsrecht, welches aber nicht in der Landeshoheit enthalten ist." Er wollte sagen: Nach dem idealen Staatsrecht (welches von Hoheiten gar nichts weiß) ist das Recht der Münzprägung ein Moment der Staatswirthschaftsgewalt, nach dem positiven deutschen Staatsrecht aber ist dasselbe ein Reservatum imperatoris, welches einem Landesherrn nur kraft eines kaiserlichen Privilegiums und durch unvordenklichen Besitz rechtsbeständig zustehen kann.

3) Die Wohlfahrtspolizeigewalt, als das Recht der Regierung, in dem System der dem Inhalt nach von ihr unabhängigen materiellen Interessen eine Ordnung, d. h. eine Form der Verhältnisse und Handlungen, aufzustellen und zu handhaben, bei welcher die Erreichung des Staatszwecks, hier im Besondern der allgemeinen Wohlfahrt, gesichert und gefördert wird. Dieses Recht der Landesherren war zwar schon zu ziemlich weiter Ausdehnung entwickelt, blieb aber doch der Oberaufsicht von Kaiser und Reich untergeordnet [1]). Viele Regierungen entwickelten auch nach dieser Seite hin, freilich oft mit geringem Bewußtsein über die eigentlichen Grundlagen des Bürgerglücks im Staate, eine umfassende Thätigkeit [2]).

4) Die Culturgewalt der deutschen Landesherren ward gewöhnlich gar nicht als selbstständiges Moment der Landeshoheit, sondern nur als untergeordneter Bestandtheil der Kirchenhoheit und Polizeigewalt angesehen.

§. 57. Die Landstände.

Noch immer diente das Institut der Landstände dazu, die Rechte des Volkes geltend zu erhalten; jedoch wurden die Freiheiten und Befugnisse derselben in dem Maße beschränkter, als den Fürsten besonders durch die Wahlcapitulationen gelang, die kaiserliche Schutzmacht einzuengen und so ihre eigene Gewalt zu erweitern [3]).

---

1) Moser von den kaiserlichen Regierungsrechten und Pflichten. Thl. I. S. 213.

2) Von der Confusion, in welcher die Wissenschaft der Polizei lag, sich eine Vorstellung zu machen, hält aber in der That sehr schwer. Ein angesehener Rechtslehrer aus der Zeit des deutschen Reiches sagt: „Die einzelen Gegenstände der Polizeigewalt sind von sehr verschiedener Art. Die vorzüglichsten sind: „Sorge für Sicherheit, Bevölkerung, Gesundheit, Unmündige, Minderjährige und andere, die für sich selbst zu sorgen außer Stande sind, Erziehung, Unterricht und Wissenschaften, Sitten und Religiosität, Städte, Handel und Gewerbe, Landwirthschaft, Vergnügen und Bequemlichkeit." (Leist a. a. O. §. 156). Gesundheit, Unmündige, Städte und Bequemlichkeit nehmen sich als membra divisionis gewiß sehr eigenthümlich neben einander aus!

3) Struben Nebenst. p. IV, p. 458 rc. — Moser Nebenstunden p. 4. p. 506. p. 5. p. 727.

Die Einberufung derselben geschah zu unbestimmten Zeiten und bei wichtigern Vorfällen von dem Landesherrn, der sie zugleich förmlich constituirte und nach feierlicher Eröffnung des Landtags seine Propositionen vorlegen ließ. Das Recht zu Privatconventen ward ihnen genommen [1]).

In der Form ihrer Zusammensetzung herrschte streng das ständische und reale Princip. Das Recht zu erscheinen hatte der Stand der Prälaten, im Besondern die geistlichen Stifter, die Comthure des deutschen und des Johanniterordens, die alten Universitäten und die Domkapitel, die Ritterschaft und die Städte, welche letztere Deputirte sandten. Mitglieder des hohen Adels durften Stellvertreter senden. Der Bauernstand, der überhaupt von den Staatsbürgerrechten ausgeschlossen war, blieb unvertreten. Nach eigenem Rechte erscheinend, suchten und verfochten sie natürlich nur ihre eigenen Interessen [2]), wie auch die Deputirten der Städte, wenn gleich dieselben nicht kraft einer Wahl, sondern kraft ihres Amtes erschienen, die Mandate ihrer Körperschaft zu empfangen hatten.

Die Rechte der Landstände beruhten auf altem Herkommen und besondern Verträgen, als Grundgesetzen des Landes, weßhalb es auch gewöhnlich in den Huldigungsreversen heißt, daß sie bleiben sollten bei ihren Freiheiten und altem Herkommen [3]). Der Begriff einer octroiirten Verfassung im Sinne des

1) Durch die Wahlcap. von 1658. Art. 15. §. 3 — „und wollen — „nicht zugeben, daß Landstände — in dergleichen (näml. Landsteuersachen) und anderen Sachen ohne derer Landesfürsten Vorwissen und Bewilligung Convente anstellen und halten.“ Vergl. J. J. Moser Nebenstunden part. 6. p. 876. *Puetter* Jus publ. §. 193.

2) Wie in England die Lords. De Lolme Const. of England p. 175.

3) Die Leistungen geschahen noch immer secundum antiquam consuetudinem, wie zur Zeit der Merwinge und Karlinge. (*Pertz* I, 116). Vergl. Struben Nebenstunden X. Abth. §. 12. — Zwar wird für die Rechte und Freiheiten der Stände auch wol der Ausdruck Privilegien gebraucht; allein dieß beruht nur auf einer unschicklichen Anwendung römischer Rechtslehren. Eine Handfeste, welche die auf Observanz beruhenden Rechte der Landstände bestätigte, hatte nicht den Charakter eines Privilegiums. Vergl. v. Epplen über das Princip der deutschen Territorialverfassung. 1803. S. 60. — Posse über Staatseigenthum. S. 190 ff.

modernen Staatsrechtes konnte sich bei der Rechtsanschauung früherer Zeiten nicht entwickeln. Diese Rechte selbst waren nicht solche der Mitherrschaft, weßhalb sie auch keine Stimme über die Verwaltung der Kammergüter hatten, sondern aus der Freiheit fließende der Zustimmung zu landesherrlichen Verfügungen, welche ihre Rechte und Interessen berührten, namentlich:

a) Das Recht der Zustimmung zu Rechtsgesetzen, seltner und nur in einzeln Ländern zu polizeilichen Verordnungen.

b) Das Recht der Steuerbewilligung und sogar der Aufsicht über die Verwendung der bewilligten Steuer. Nur in Beziehung auf gewisse Steuern gewannen die Landesherren durch Reichsbeschlüsse ein vollkommenes Recht der Umlage, namentlich:

α) Für die Reichs- und Kreißhilfen oder die sogenannten Römermonate [1]).

β) Für die Beiträge zu der Unterhaltung des Reichskammergerichts [2]).

γ) Für die Besatzung und Erhaltung der nöthigen Festungen, Plätze und Garnisonen [3]).

δ) Für die Legationskosten zu Reichs-, Kreiß- und Deputations-Conventen [4]).

---

1) R. A. v. 1543. §. 24.

2) J. R. A. §. 14.

3) J. R. A. §. 180.

4) R. B. v. 19. Juny 1670: „Daß ein Churfürst und Stand des Reichs von seinen Unterthanen zu Reichs-, Deputations- und Kriegs-Conventen die nöthigen Legationskosten erheben möge." Corp. J. publ. p. 1076 — und Kais. B. v. J. 1671: „Daß es nicht allein bei angedeutetem §. (180 des J. R. A.) und dem den Churfürsten und Ständen gegen ihre Unterthanen wegen der Reichs- und Kreys-Verfassungen, wie auch der Reichs-Anlagen gebührenden jure collectandi verbleiben, sondern auch jene Churfürsten und Stände, so ein mehreres als in vorangezogenen §. begriffen, gegen ihre Unterthanen und Landsassen rechtmäßig hergebracht, darbei geschirmet und gehandhabt, die Landsassen und Unterthanen aber zu alle deme zu contribuiren angewiesen werden, was dem Reich pro securitate publica verwilligt, die Executionsordnung vermag und die Landes-Defension contra

Ebenso waren nach Gesetz und Observanz mancher Länder gewisse Steuern nothwendige: die Prinzessinnensteuer, die Beiträge zur Unterhaltung des Landesmilitärs und der Landescollegien, zur Verzinsung der Landesschulden und die sogenannten Kammerhilfen, d. h. jährliche Unterstützung des Regenten [1]).

c) In einzelen Ländern stand ihnen auch das Recht der Berathung und Zustimmung für gewisse Regierungssachen zu, bei der Bestimmung über Krieg und Frieden, bei Theilungsstreitigkeiten und Haus- und Staatsverträgen.

Wo die Landstände ohne genügenden Grund die Zustimmung verweigerten, stand es dem Kaiser zu, darüber zu erkennen und unter Umständen sogar dieselbe zu suppliren [2]).

Den Vorsitz führte nach erblichem Rechte ein Prälat oder ein von dem Landesherrn dazu ernannter Landtagsmarschall.

Während die Gesellschaft sich in immer rascherer Entwicklung zu neuen Systemen gliederte, namentlich der höchst unvollkommen vertretene Bürgerstand Wissenschaft, Kunst und Gewerbe ausbildete und durch Einsicht und Geld an Bedeutung gewann, und ein rationales Bewußtsein über die Zwecke des Staatslebens aufleuchtete, blieb das Institut der Landstände in althergebrachter, starrer Form bestehen, so daß seine Gestalt aufhörte, seiner Idee zu entsprechen. Anstatt ein Bollwerk der Volksfreiheit gegen die Umgriffe der Staatsgewalt zu sein und, von dem Sinne für das Gemeinwohl belebt, Rathschläge zu des Volkes Bestem der Regierung zu geben, waren die Stände nur egoistisch darauf bedacht, sich den Pflichten, welche das neu entwickelte Staatsleben dem Bürger auferlegte, zu entziehen [3]) und dadurch, daß sie an den Aderlaß, welchen sie durch das Land ausschrieben [4]), Bedingungen knüpften, neue Privilegien zu erwerben.

---

quemvis aggressorem, dem Herkommen und erheischender Nothwendigkeit nach erfordert." Corp. J. publ. p. 1077 ff. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 245. n. d.

1) Leist d. Staatsr. §. 108.

2) Struben Nebenst. part. I, p. 169 ff. *Puetter* jus publ. §. 199.

3) K. F. Eichhorn d. Staats- u. Rechtsg. §. 596.

4) Ein Ausdruck des geistreichen Fried. K. v. Moser (der Herr und der Diener. Frankf. 1766. S. 103), der die Erbärmlichkeit des damaligen landständischen Wesens treffend schildert.

Natürlich galten sie so den Regierungen wie der öffentlichen Meinung für ein altfränkisches, für ein sogenanntes feudales Institut, ein bloßes Hinderniß der öffentlichen Wohlfahrt, höchstens für eine unnöthige Maschiene zur Verwilligung der Steuern.

§. 58. Die Reichsgewalt.

Der Trieb der Geschichte gieng seit den letzten Jahrhunderten in allen Staaten Europa's dahin, die Schichtung der Gewaltkreiße im Volksleben aufzulösen und alle niedern Herrschaftsrechte in der öffentlichen Gewalt des Staates aufzunehmen. Ganz verschieden aber war, was das Verhältniß der Landesherren zu dem König anlangt, der Gang der Entwicklung in England, namentlich aber in Spanien und Frankreich von demjenigen in Deutschland. Wie es in den Erbmonarchien den Königen mehr oder minder gelang, die in der Hand der hohen Herren erblich gewordenen Regierungsrechte wieder an die Krone zurückzubringen und ihre Gebiete zu reuniren, ja sogar alle Vollwerke der Volksfreiheit zu vernichten; so wußten in Deutschland, als einer Wahlmonarchie, die Reichsstände das bloße Recht der Zustimmung freier Unterthanen zu demjenigen der Mitregierung im Reiche auszudehnen und den Kreiß ihrer Landesherrlichkeit nach innen zu erweitern [1]). Schon vor dem westphälischen Frieden war die Ansicht zur Herrschaft gekommen, daß Deutschland nicht eine aristokratische Monarchie, sondern, wie man sich ausdrückte, ein gemischter Staat sei, dessen Gewalt sich bei dem Reiche selbst, als der Einheit des Kaisers und der Stände befinde [2]).

1) Sehr schön ausgeführt von *Hippolithus a Lapide* diss. de rat. stat. p. 160 ff.

2) Nos totum imperium (in quo tamen cum aliis Ordinibus, tam Electores, ut primaria ejus membra, quam Imperator, ut Caput ac Director, includuntur) proprio jure ac nomine, Electores vero et Imperatorem, quidquid illis, ex Legibus ac moribus Imperii, separatim ab aliis Ordinibus competit, Imperii beneficio administrare; adeoque Majestatem Imperii non Imperatori aut Electoribus, sed toti Imperio et universis Ordinibus, quando illi in Comitiis seu universali Conventu congregati, unum corpus constituunt, adjudicandum esse, confidenter asserimus. *Hippolithus a Lapide* diss. de ratione status in Imperio nostro. 1647. P. I, c. XVII, p. 305.

Von dem westphälischen Frieden an schwand die sogenannte kaiserliche Machtvollkommenheit immer mehr zu einer wirklichen Schwachheit zusammen.

Alle Reichsdomänen waren vergeben und verpfändet und es ward sogar seit Karl V in der Wahlcapitulation den Kaisern das Versprechen abgenommen, die Reichspfandschaften nicht wieder einzulösen [1]).

Zwar bestand noch das Lehenband zwischen dem Kaiser und den Fürsten des Reichs, so daß die letztern den Lehenseid schwören, die Lehentaxe und Laudemien bezahlen mußten [2]); allein der Kaiser konnte die zu rechter Zeit und in rechter Weise nachgesuchte Belehnung nicht verweigern.

Die Reichsstaatsgewalt des Kaisers, die fast durch jede neue Wahlcapitulation mehr eingeschränkt ward [3]), begriff in sich:

a) Die beschließende (gesetzgebende) Gewalt in Angelegenheiten, welche Deutschland als einen noch einheitlichen Staat und dessen äußere Beziehungen, sowie alle einzelen Länder zusammen betrafen und wann zur Erkenntniß eines Höhern geeignete Rechte und Pflichten der einzelen Länder und Landesherren zur Sprache kamen [4]). Diese beschließende Gewalt des Kaisers war aber meist eine unvollkommene, indem der Wille desselben durch die Zustimmung der Kurfürsten und des Corpus der Reichsstände gebunden [5]) und ihm nur für einzele Fälle ein vollkommenes Recht der Verfügung geblieben war.

b) Eine executive Gewalt stand dagegen dem Kaiser, eben weil die Organe desselben aus Beamten und erblichen Landes-

---

1) Wahlc. art. I, §. 9. – Vergl. *Puetter* l. c. §. 30.

2) *Puetter* l. c. §. 31 und 383.

3) J. J. Moser Staatsrecht III, S. 185.

4) *Puetter* l. c. §. 118.

5) Gaudeant (Status imperii) sine contradictione jure suffragii in omnibus deliberationibus super negotiis imperii, praesertim ubi leges ferendae vel interpretandae, bellum decernendum, tributa indicenda, delectus aut hospitationes militum instituendae etc., *nihil horum aut quicquam simile posthac unquam fiat vel admittatur, nisi de Comitiali, liberoque omnium imperii statuum suffragio et consensu.* J. P. O. Art. VIII, §. 2.

herren geworden waren, nirgends mehr unmittelbar zu; es wurden vielmehr die Erkenntnisse gegen Mittelbare von deren Landesobrigkeit [1]), diejenigen gegen Unmittelbare aber von dem Kreiße, in welchem sie gesessen waren, vollzogen [2]). Von dieser Gewalt verlassen, stellt sich der Kaiser als ein Götze mit nur einem Arm dar, dem gerade die starke Hand [3]) fehlte.

Die Reichsstände, als diejenigen physischen und moralischen Personen, welche auf den Reichstagen Sitz und Stimme, mithin Antheil an der Reichsstaatsgewalt hatten, bestanden aus den geistlichen und weltlichen Fürsten, Grafen und Herren und, seit Rudolph I, aus den Reichsstädten. Seit dem XVI. Jahrhundert ward das Recht der Reichsstandschaft als ein Realrecht angesehen, welches auf gewissen Gebieten hafte, so daß der Inhaber mehrerer reichsständischen Gebiete auch mehrere Stimmen auf dem Reichstag hatte.

Die Reichsstände bildeten ein Corpus, jedoch bestand der Reichstag aus drei Collegien:

I. Dem Kurfürstenrathe, welchen die Kurfürsten von Mainz, Köln, Trier, Baiern, Sachsen, Brandenburg und der Pfalz, als die sieben Hauptsäulen des Reichs, ausmachten.

II. Dem Fürstenrathe, welcher sich in die geistliche, die weltliche und die Querbank theilte, auf welcher letztern der Administrator des Bisthums Magdeburg saß.

III. Dem Städterathe, welcher sich in die schwäbische und oberländische und in die rheinische Bank theilte.

Das Recht der Convocation war bei dem Kaiser und jeder Reichsstand konnte in Person oder, wie es zuletzt fast bloß geschah, durch bevollmächtigte Gesandte erscheinen [4]). Die Hauptproposition geschah dann von Seiten des Kaisers; jedoch konnten auch die Gesandten der Reichsstände oder fremder Mächte schriftliche Propositionen eingeben. Es geschah dann zuerst die Dictatur, welche darin bestand,

---

1) R. A. v. 1555. §. 31—103.

2) O. G. 1521. t. 31. — O. G. 1555. P. 3. t. 48.

3) Dieser Ausdruck war damals für executive Gewalt üblich. Executionem neque aliter quam territoriali *manu forti* fieri fas est. *Puetter* l. c. 244.

4) W. C. (1663 u. 1711) Art. 13. §. 3.

daß der Secretär der Directorialgesandtschaft den Canzelisten der übrigen die Proposition dictirte oder gedruckt mittheilte. Nachdem hierauf das Directorium durch eine vorläufige, die Verlaßnehmung genannte Unterredung mit den Gesandten sich versichert hatte, daß alle von ihren Vollmachtgebern Instructionen erhalten, so erfolgte gesondert die Deliberation und Abstimmung der verschiedenen Collegien, endlich die gegenseitige, Re- und Correlation genannte, Mittheilung und der vereinigte Beschluß der drei Collegien hieß das Reichsgutachten. Erfolgte durch kaiserliches Decret die Ratification desselben, so ward es zum Reichsschluß erhoben. Die am Ende des Reichstags in die Form eines Gesetzes gebrachte Sammlung der Reichsschlüsse hieß der Reichsabschied.

In der Organisation der Reichsgewalt, welche bei Kaiser und Reich war, fand eine strenge Unterscheidung zwischen gesetzgebender und Regierungsgewalt nicht Statt.

Der Reichstag hatte zwar das Recht der Rechtsgesetzgebung, ja sogar der Strafdrohung [1]), allein doch nur in beschränkter Weise, indem das Landesgesetz dem Reichsgesetz vorgieng [2]) und die Reichsgesetzgebung sich nur auf die oben genannten Gegenstände beziehen konnte.

Das Recht, gewisse Privilegien zu ertheilen, stand dem Kaiser allein zu.

Gleicherweise wie die höchste Rechtsgesetzgebung war auch das Recht, allgemeine Bestimmungen über das gesammte Wirthschafts- und Culturwesen, also über Staatswirthschaft, Finanz- und Culturangelegenheiten zu erlassen, bei Kaiser und Reich. Sie waren in der Form von den Rechtsgesetzen nicht verschieden, wurden jedoch gewöhnlich Ordnungen genannt.

---

1) *Puetter* l. c. §. 236.

2) Namentlich in allen Fällen, wo das Reichsgesetz ausdrücklich eine Clausula salvatoria enthielt oder nicht absolut abgefaßt war. Derogiren konnte die Landesgesetzgebung der Reichsgesetzgebung natürlich nicht. *Puetter* l. c. §. 218.

Die Finanzgewalt von Kaiser und Reich äußerte sich vorzugsweise in dem Recht, Reichssteuern auszuschreiben, welches zum ersten Mal 1427 ausgeübt ward. Dieselben theilten sich in ordentliche, die zur Unterhaltung des Reichskammergerichtes umgelegten Kammerzieler, und in außerordentliche, der von dem Reichstag jedesmal besonders verwilligte zehnte Pfennig, später die sogenannten Römermonate. Diese Römermonate hatten ihren Namen von dem auf dem Reichstage zu Worms im Jahr 1521 beschlossenen Römerzug, welcher mit einem aus 20,000 Mann zu Fuß und 4000 Mann zu Pferd bestehenden Hilfsheer besoldeter Truppen angetreten werden sollte [1]). Der Sold des Reiters ward auf 10, derjenige des Fußknechts auf 4 fl. gesetzt [2]) und die Repartition unter die Reichsstände nach der bestehenden höchst fehlerhaften Reichsmatrikel vollzogen. Dieser Römerzug kam nicht zu Stande, der Anschlag aber ward zuerst bei Vertheilung der Steuer, die im Jahr 1535 zur Aufstellung eines Reichsheers gegen die Wiedertäufer in der Stadt Münster verwilligt worden war, zu Grunde gelegt, so daß seitdem jeder Reichsstand für jeden verwilligten sogenannten Römermonat soviel mal 10 und 4 Gulden zahlen mußte, als er nach der Reichsmatrikel Reiter und Fußknechte zu stellen hatte.

Die Reichssteuern wurden von den Reichsständen nicht bloß bewilligt, sondern auch unter denselben selbst verwahrt [3]). Jeder Reichsstand hatte das Recht der Subcollectation durch seine Unter- und Obereinnehmer [4]). Die Verwahrung geschah entweder durch die einzelen Reichsstände [5]) oder durch die Kreiße [6]); mehrmals ward aber auch eine öffentliche Truhe errichtet und Frankfurt, später noch mehrere andere Orte zu Legstädten bestimmt [7]). Ihre Rechnung hatten die

---

1) R. A. v. 1521. §. 31.

2) R. A. v. 1535. §. 4.

3) R. A. v. 1548. §. 94.

4) R. A. v. 1542. §. 74.

5) R. A. v. 1518. §. 2.

6) R. A. v. 1542. §. 104.

7) So im J. 1522 Frankfurt, Augsburg und Nürnberg. R. A. v. 1522. §. 14.

Reichs-Pfennig- und Schatzmeister ebenfalls den Reichsständen abzulegen [1]). Die Regulirung dieser Reichssteuern, bei der man ohne alle Ahnung staatswirthschaftlicher Regeln verfuhr [2]), war übrigens die unglücklichste. Die subcollectirenden Reichsstände hielten sich, mit Verschonung ihres Privatvermögens, an die unterworfenen Corporationen und Grundherren, die dann ihrerseits die Steuer wieder auf ihre Hintersassen wälzten, so daß trotz aller Bestimmung der Reichsgesetze eine große Ueberlastung des Bauernstandes eintrat [3]). Die Reichsstände erhoben sogar zu ihrem Vortheil mehr für Römermonate und Türkenhilfe als der Reichsanschlag betrug, obgleich auch hier die Reichsgesetze verfügten, daß der Anschlag den Unterthanen zuvörderst angezeigt und ausdrücklich kundbar gemacht werden sollte, was gewisser Maßen der Anfang eines Staatsbudgets war [4]).

Die Staatswirthschaftsgewalt des Kaisers bestand, seitdem sich die Landeshoheit ausgebildet hatte, nur noch in einzelen Reservatrechten [5]). Sie äußerte sich weniger in der Errichtung von Wirthschaftsinstituten, als in der Ertheilung von Privilegien, welche die Production und den Verkehr beschränkten [6]).

---

1) Satzung vom Gem. Pfennig v. 1495. Art. X. — R. A. v. 1524. §. 32. — R. A. v. 1526. §. 11. u. sp. o.

2) Die Steuern wurden zwar direct, aber meist nur von den Personen erhoben, indem der Reichsabschied von 1542. §. 69. bestimmte: daß Jeder allein an dem Orte, wo er gesessen, seine Anlage geben solle. Daher blieben die Güter der Forensen und der Reichsritterschaft, die überhaupt in der Reichsmatrikel nicht begriffen waren, sondern bloße Charitativsubsidien zahlten, frei.

3) R. A. v. 1548. §. 102. 1555. §. 82. 1576. §. 11. 12.

4) (v. Almendingen) Pol. Ansichten über Deutschlands Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft. 1815. S. 21.

5) Die staatswirthschaftlichen Functionen, als die Rechte zu Betrieb und Benutzung öffentlicher Anstalten, wie der Münze, Post, Straßen, Mauthen 2c. waren entweder in der Landeshoheit enthalten, so daß der Kaiser höchstens concurrirte, oder doch als Regalien verliehen.

6) Dieß galt besonders von den Zollprivilegien — „die deutsche Nation ist mit Zöllen zu Wasser und zu Land höchstens beschwert.“ Wahlcap. Art. VIII, §. 1.

Die Reichspolizeigewalt, die sich im sechszehnten Jahrhundert durch Aufstellung allgemeiner Gesetze, namentlich der Reichspolizeiordnungen [1]), und Anordnung von Behörden kräftig geäußert hatte, ward durch die wachsende Landespolizeigewalt immer mehr eingeschränkt, so daß sie sich zuletzt nur noch mit einzelen Gegenständen, namentlich den Handwerksinnungen [2]), den Universitäten [3]), dem Münz= [4]) und Bücherwesen [5]) beschäftigte.

Der Kaiser ward zwar als Quelle der höchsten Gerichtsbarkeit betrachtet, die Ausübung geschah aber in seinem und des Reichs Namen von dem Reichskammergericht und dem Reichshofrath [6]), so zwar, daß nach den Reichsgesetzen das Mate=

---

1) Die älteste ist von 1530, revidirt und erweitert 1548 und 1577. — Mehrmals ward später beschlossen, eine neue zu verfassen, ohne daß es zur Ausführung kam. — J. P. O. art. VIII. §. 2: — »in proximis comitiis — de reformatione politiae — agatur.« Wahlcap. von 1690. Art. 7. §. 1.

2) Dahin gehört der Reichsschluß von 1730 wegen Abstellung der Handwerksmißbräuche und die Reichsgutachten wegen des blauen Montags vom 15. July 1771, und dasjenige wegen Ehrlichmachung der Abdeckerskinder vom 3. Febr. 1772, welche beide die kaiserliche Ratihabition am 30. April 1772 erhielten.

3) Hierher der Reichsschluß von 1793 wider die geheimen Verbindungen auf Universitäten.

4) Das Münzwesen war insoweit Gegenstand der Reichspolizei, als das Münzrecht an die Reichsstände verliehen war. Den Gegenstand zu reguliren suchten die Münzordnungen von 1437, 1495, 1524 und 1559. — Vergl. Buch V. §. 354.

5) Die Censurgesetze des Reichs sind: 1) K. Karls V Edict vom J. 1548. (R. A. v. 1548. tit. 34. §. 1. 2); — 2) R. P. O. v. 1577. tit. 35. §. 1; — 3) das Gesetz K. Karls VI v. 18. July 1705. (*Schmauss* Corp. jur. publ. p. 1265); — 4) K. Franz I Generalpatent v. 10. Febr. 1746, das Bücherwesen im h. R. Reich rc. betreffend.

6) Einzeln bestanden außerdem noch kaiserliche Hof= und Landgerichte, welche in bestimmten Bezirken, sofern nicht Exemtionsprivilegien entgegenstanden, Gerichtsbarkeit in erster Instanz über Unmittelbare concurrirend mit den höchsten Reichsgerichten, über Mittelbare concurrirend mit den Landesgerichten, so daß Prävention entschied, ausübten. Solche waren diejenigen in Rothweil, Wein=

rielle ihrer Rechtsübung von dem Einfluß des Kaisers unabhängig war [1]).

Die Gerichtsbarkeit selbst erstreckte sich über die Reichsunmittelbaren, sofern nicht das den meisten zustehende Recht der Austräge eine Ausnahme begründete [2]), der Regel nach gleich in erster, über die Mittelbaren aber nur in höherer Instanz. Entnommen waren aber derselben gewisse Länder nicht bloß in Beziehung auf die Unterthanen, sondern auch rücksichtlich ihrer Regenten, namentlich das Erzherzogthum Oesterreich, das Königreich Böhmen und die übrigen deutschen Besitzungen des Hauses Oesterreich [3]), ebenso gewisse Sachen, wie

a) die Reichs- und Landesregierungssachen, welche letztere jedoch durch Verletzung wohlerworbener Rechte zu Justizsachen werden konnten [4]);

---

garten oder das Landgericht in Ober- und Niederschwaben, Nürnberg rc. — Vergl. *Puetter* Inst. jur. publ. §. 295. — Leist a. a. O. §. 122.

1) Wahlcap. Art. XVI. §. 1. Art. XIX. §. — N. Th. Gönner d. Staatsr. §. 306. — S. Jordan Lehrb. d. allg. u. d. Staatsr. §. 147.

2) *H. C. Senkenberg* flores sparsi ad jus austraegarum. Gissae 1739. — J. J. Prehn von den Austrägen. Halle 1779. — *Puetter* l. c. §. 280. — Leist a. a. O. §. 125. — A. W. Heffter Beitr. zum d. Staats- und Fürstenrecht. 1. Lief. S. 168 ff.

3) E. D. K. von Fahnenberg über die völlige Exemtion des erzherz. Hauses Oesterreich von der Gerichtsbarkeit des R. Gerichts. Wien 1796. — S. Jordan a. a. O. §. 149.

4) Wahlcap. Art. XIX. §. 7. („Sollen und wollen wir) wo aber in Sachen, da Landstände, Unterthanen oder in den Reichsstädten die Bürger und deren Ausschüsse wider ihre Obrigkeit Klage führen, die Jurisdiction fundirt — — beklagte Obrigkeit jedesmal und in allen Fällen mit ihrem Berichte und Gegennothdurft vernehmen, gestalten bei dessen Hinterbleibung ihnen gestattet und zugelassen sein soll, solchen Mandaten und Rescripten keine Parition zu leisten, und wenn alsdann sich befinden würde, daß die Unterthanen billige Ursache zu klagen haben, dem Proceß schleunig — abhelfen, immittelst gleichwohl sie zum schuldigen Gehorsam gegen ihre Obrigkeit anweisen." Moser Justizverfassung rc. Th. I. S. 1051. — Leist a. a. O. §. 124.

b) Achtssachen gegen Unmittelbare, bei welchen, wie sie früher in dem Fürstengericht verhandelt wurden, später die von den höchsten Reichsgerichten instruirten Acten an den Reichstag eingesandt werden mußten, indem die Erklärung der Reichsacht nur von Kaiser und Reich ausgehen konnte [1]);

c) die geistlichen Justizsachen, insoweit vom Petitorium die Rede war [2]).

§. 59. Schlußbetrachtung.

Gegen das Ende des achtzehnten Jahrhunderts zeigt sich in Deutschland nicht bloß die Reichsverfassung und das Feudalwesen, sondern der ganze bisherige politische Bau der Gesellschaft im Zustand der Auflösung und des Verfalls.

Das Reich selbst bestand nur noch durch die Eifersucht der großen Mächte. Die größern deutschen Fürsten blieben Glieder desselben, um es zu ihren Zwecken zu gebrauchen, nicht aber um sich für die seinigen gebrauchen zu lassen. Selbst die mittlern schlossen sich auswärtigen Mächten an und kehrten sich wenig an die Aussprüche der Reichsgerichte. Der Reichstag selbst hatte wenig mehr zu beschließen, und kam in dem, was er würklich zu beschließen hatte, selten zum Beschlusse. Im Bewußtsein seiner Schwäche beschäftigte er sich vorzugsweise mit kleinlichen Ceremonialstreitigkeiten.

In den kleinern Ländern, in denen ohnehin Landes- und Grundherrschaft meist zusammenfielen, gedieh es eben wegen ihrer Kleinheit und Zerrissenheit zu keinen öffentlichen Anstalten für materielle Wohlfahrt und Cultur. Die Repräsentationssucht der Höfe hatte vielfach die Last der Schulden gehäuft; die ganze Regierung ward durch das Princip der Fiscalität beherrscht [3]).

Fast überall waren die von Altersher überkommenen Institutionen faul und hohl, der Bauernstand durch die Formen und Lasten der

---

1) Wahlcap. Art. XX. §. 3. — Leist a. a. O. §. 145.

2) Leist a. a. O. §. 124.

3) In diesem Princip der Fiscalität bestand vorzugsweise der *modus herilis*, dem gemäß sie nach dem Ausdruck der Reichspublicisten regiert wurden. Pütter Beiträge I, 140.

Grundherrschaft, Zehnten, Grundzinsen, Frohnden, Bannrechte fast erdrückt; das Gewerbwesen durch Handwerksmißbräuche, Zunftzwang und Monopolien in seiner Entwicklung gehemmt, der Handel durch den Mangel an großartigen Verkehrsanstalten, durch städtische Privilegien und Zölle überall beschränkt. Das Institut der Landstände gänzlich verfallen, die Gemeindeverfassung in der Hand von herrschaftlichen Beamten oder erblichen Magistraten und daher nirgends eine tüchtige politische Gesinnung und Interesse für das öffentliche Leben. Die Culturanstalten, namentlich die Universitäten, noch ganz in den mittelalterlichen Formen, nirgends darauf hingewiesen, ein tieferes Bewußtsein über das Nationale, über deutsche Sprache, deutsches Recht, deutsche Formen des Lebens zu entwickeln und daher nirgends Liebe zu dem Vaterländischen, überall Nachäffung des Fremden.

Um diese Gestaltung der Gesellschaftsverhältnisse richtig zu würdigen, darf man, wie bereits bemerkt ward, nicht bloß die Seite der Auflösung, sondern man muß vorzugsweise diejenige der positiven Entwicklung ins Auge fassen. Die organische Metamorphose ist nothwendig beides zugleich. Was einer einseitigen Betrachtung nur als Zerstörung erscheinen mußte, dieß Brechen des Instituts der Grundherrschaft, bei welchem die Hörigen sich von der Scholle lösen und frei in das Staatsleben treten, diese Auflösung der Corporationen, bei welcher die Einzelen die Gefahr des Bestehens für sich übernehmen, dieses Sprengen des Zunftzwanges und der Bannrechte, nach welchem alle früher gefesselten Talente und Kräfte in die Schranken treten, der ganze Fortgang, wo die anfänglich starren Unterschiede in der Scheidung und Schichtung der Stände mehr und mehr bis zu freudiger Freiheit aller Einzelen sich lösen, sind der unbefangenen Betrachtung nur die Zeichen einer höhern Entwicklung, zu der die Gesellschaft getrieben wird. Es ist nicht eine Zersetzung, in welcher äußere Mächte an den Atomen eines gestorbenen Leibes zerren und reißen oder diese sich in innerer Fäulniß entmischen, sondern der Trieb eines jungen Lebens, das, die frühern Hüllen abwerfend, zur Offenbarung seines Inhaltes drängt. Alle organische Entwicklung ist fortgehende Scheidung des früher Ungeschiedenen und Setzung neuer früher ungekannter Verhältnisse bis in dem höchsten Stadium derselben — der ἀκμή

ὥρας — alle Geheimnisse der Idee offenbar werden, alle Momente aus dem Zustande der Umhüllung zur Ausbreitung und Lust des unterschiedenen freien Daseins gelangen, alle Zweige treiben, alle Knospen aufbrechen, alle Blätter und Blüthen sich entfalten, dabei aber auch wieder durch die ätherischen Bande der Idee in der Ordnung des Ganzen erhalten und von ihm getragen werden, so daß die gesammte organische Gestaltung sich als ein bis zu allen Spitzen entwickelter, in sich abgeschlossener Mikrokosmus darstellt. Das ist die Herrlichkeit des modernen Staates, daß alle Unterthanen frei und alle Freie unterthan sind.

Der Unterschied zwischen der frühern empirischen und der spätern rationalen Staatsordnung besteht wesentlich darin, daß, wie in jenen das Gefühl und die Anschauung des Rechtes nach innerer Nothwendigkeit in den Kristallen positiver Lebensformen anschießt, so hier die von der Idee des Ganzen gebotene Ordnung der Gesellschaft nur durch die Wissenschaft erkannt und mit Bewußtsein und Freiheit gesetzt werden kann. Daher sind hier zahllose Irrthümer und Mißgriffe möglich, zu deren Correction zwar die Idee antreibt, wobei aber Tausende Einzeler untergehen und mannigfacher Mißklang in die Bewegung des Lebens kömmt. Daher dann auch, bevor die Wiedergeburt der Staatsidee vollbracht ist, die Erscheinungen der Auflösung, der Mangel an Ordnung des neuen Lebens vorzugsweise hervortretend. Wie nach jener schauerlichen Legende das Gespenst umhergieng und die verkommenen Knochen seines Leibes suchte, so schwebte allerdings in Deutschland die Idee des germanischen Staates eine Zeit lang über dem Chaos des aufgelös'ten Volkes und forderte ihren Leib. Es war das seltene Schauspiel, wie der geistreiche Fürst von Lich sagt [1]), von mehr als dreißig Staaten gegeben, welche sich unabhängig von einander und möglicher Weise nach ganz verschiedenen Grundsätzen, ohne irgend eine Beschränkung als die Beobachtung der monarchischen Grundformen, politisch organisiren sollten.

Wie groß aber auch der Streit der Meinungen und Interessen sein mochte, so zeigte sich doch unverkennbar ebenso in der wissenschaftlichen Betrachtung wie in der praktischen Thätigkeit der Regie-

1) Deutschland und die Repräsentativ-Verfassung. Gießen 1838. S. 32.

rungen, daß eine mächtige Entwicklung im Werke war, daß die Gesellschaft sich nach innerer Nothwendigkeit mit vielfacher Verschiebung und Zertrümmerung der frühern politischen Formen zu neuen Kreißen auseinander legte. In der erstern trat der Staat als das System der öffentlichen Institute, in den Vordergrund, das Land, als bloß das Gebiet, über welches sich die Staatsgewalt erstreckt, zurück. Den Begriff der Landeshoheit als das geschichtlich gegebene Aggregat von Rechten an Land und Leuten, verdrängte derjenige der Staatsgewalt, als des Inbegriffs der aus der Idee des Staates folgenden Befugnisse. Fast alle Staaten zeigten sich im Proceß begriffen, sich aus den Formen der Patrimonialmonarchie zu denjenigen eines Systems wahrhaft öffentlicher Institutionen zu verklären, und gerade dieser Proceß des Uebergangs ist es, der manche Fragen des positiven Staatsrechts so schwierig macht.

Wie die Idee des Staates überhaupt aber in das Bewußtsein der Zeit getreten ist; so können wol auch künftig sich kaum mehr Täuschungen über die Bedingungen erhalten, unter denen sie ihre Verwürklichung verlangt. Es sind natürlich dieselben Agentien der Metamorphose, welche die Auflösung der frühern Gesellschaftsformen herbeiführten, unter deren Einfluß die Elemente der Gesellschaft sich zu neuen Formen verbinden werden.

Es gehört dahin vor Allem die Vertiefung der Wissenschaft, das klarere Bewußtsein über die Zwecke des Staatslebens, über die Urrechte des Menschen, über die Vortheile und Nachtheile bestimmter Rechtsinstitute und Wirthschaftsformen. Aber nicht bloß die Vertiefung, sondern auch die Verbreitung der Wissenschaft und Cultur, da seit dem Uebertritt der Wissenschaft aus der Form der Tradition in diejenige der Litteratur, was früher Geheimniß einzeler Stände war, an die Menge verrathen ist, und eben damit Wissenschaft und öffentliche Meinung eine zuletzt unwiderstehliche Macht gewonnen haben.

Das tiefere Bewußtsein über das Wesen des Staates bedingt aber schon eine größere Energie der Staatskraft, wie sich dieselbe in der Errichtung öffentlicher Anstalten, Straßen, Kanäle, Postanstalten, überhaupt der mannigfaltigsten Verkehrs- und Culturinstitute und in der öffentlichen Sicherheit kund giebt, ein Walten,

welches wieder in dem Vertrauen aller Einzelen, daß Anstrengung zu Wohlstand führt, alle Kräfte der Nation aufregt.

Damit in unmittelbarer Wechselwirkung steht dann der Reichthum an materiellen Mitteln. Tief in das Getriebe der Gesellschaft eingreifend ist die Geldwirthschaft, bei welcher, wie bei dem alten System des Wergeldes jede Verletzung, so jede Dienstleistung in Geld veranschlagt und vergolten wird, und die nicht bloß die Waaren in schnellern Umlauf bringt, sondern auch die liegende Habe, im Patrimonialstaat das Fundament der öffentlichen Rechte, in den Umlauf fortgerissen hat. Gleichbedeutend ist das Maschienenwesen, welches überall an die Stelle menschlicher Kraft die Natur- und Kapitalkräfte setzt, Menschen nnd Länder näher gerückt, Production und Verkehr wunderbar gehoben, die Mittel des Genusses unendlich gesteigert hat. Die Geldwirthschaft und das Maschienenwesen haben vorzugsweise zu einer Auflösung der Gesellschaftsformen geführt, welche, wie Knospen die Blätter und Blüthen, das individuelle Leben in dem Zustand der Einhüllung beschlossen und befangen hielten.

Diese Welterscheinungen, die als Bedingungen der socialen und demnächst der politischen Formen wegzuräumen außer menschlicher Macht steht, mußten zur vollständigen Zertrümmerung der Institute des Feudalstaates führen. Das ehrenvolle Recht der Waffen konnte nicht mehr an irgend einen bestimmten Stand gebunden bleiben, sondern mußte das allgemeine Recht des Volkes werden. Aus der tausendjährigen Mundiburd emancipirt, traten, dieß war ebenso eine nothwendige Folge, die Bauern als freie Staatsbürger auf freien Gütern und mit der vollen Geltung des Menschen in das Staatsleben ein.

Ebensowenig konnten daneben ferner die Vorrechte der Städte, Innungen mit Zunftzwang und Bannrechte bestehen, indem auch in dem System der secundären Industrie Nationalität und Kapitalkräfte an die Stelle des herkömmlich bestimmten Betriebs und der Menschenkräfte traten. Es ist sogar, indem man die Mauern, Erker und Wehren der Städte abgetragen und das Gefüge ihrer Gesellschaftsformen aufgelös't hat, das Gewerbleben in eine strudelnde Bewegung gerathen. Der Einzele hat hier mehr als irgendwo die Lust des freien selbständigen Daseins mit den Gefahren desselben in endloser Concurrenz erkauft. Klugheit und Glück häufen in kurzer Zeit Massen

Vermögens in seinem Besitz, falsche Berechnung und Ungunst der Umstände verflüchtigen eben so schnell die dämonischen Schätze des Reichthums.

Die Stellung der Stände zu einander kann daher auch künftig nicht mehr ein System der Unterordnung mit Herrschaftsrechten und Subjectionspflichten, sondern nur der staffelförmigen Abstufung mit politischen Vorrechten sein.

Die Agrarverfassung darf den Unterschied zwischen privilegirten und Bauerngütern nicht mehr kennen, sondern selbst da, wo das System der Familienfideicommisse Geltung behält oder erlangt, nur denjenigen zwischen Groß- und Kleingütern.

Die Gewalt der Fürsten endlich muß von den herkömmlichen Schranken frei, aber nach der Idee des Staates bemessen und begränzt sein. Zur Wirklichkeit der Rechtsidee wird aber auch hier ein finis aequi juris [1]), die Aufstellung nach der Idee des Staates construirter, positiver Säulen der Verfassung verlangt, welche von der einen Seite das System der Volksrechte, von der andern den Thron mit seinen Rechten tragen.

Die Idee des modernen Staates kann ihre Wirklichkeit nur in einer Verfassung haben, in welcher jeder Einzele in dem Kreiße seines durch das Gitter geschriebener Gesetze umschlossenen Rechtes frei und froh waltet, durch öffentliche Rechte in seine Gemeinde aufgenommen, durch politische an das Vaterland geknüpft ist, in welcher die Freiheit der Corporationen gleicher Weise durch die Gesetze umwölbt ist, daß sie zwar ungeneckt das Ihrige ordnen, aber zugleich in das allgemeine Staatsleben aufgenommen und der Regierungsgewalt unterthan sind, in welcher das Volk durch öffentliche Interessen verbunden, durch politische Rechte gesichert, zu steigender Veredlung getrieben wird, wo endlich von unerschütterlichen Säulen getragen, ein Thron die Kuppel der Verfassung bildet, und über dem Ganzen, heilig, unantastbar, von dem Nimbus fleckenloser Majestät umflossen, von den Edelsten umgeben, von den Weisesten berathen, der König seines Volkes als der Genius desselben waltet. Ein Staat mit dieser Verfassung würde namentlich die Idee der germanischen Monarchie in ihrer vollen Entwicklung auf der Erde darstellen.

---

1) Tac. Ann. III, 27. — *Montesquieu* esprit des loix VI, 3.

II. Abtheilung.

Von den Elementen des Staates.

§. 60. Der Staat als ethisches Institut.

Wie einst Epikur die Welt durch das Zusammenstoßen von Atomen entstehen ließ; so geht wieder die gewöhnliche Staatsbetrachtung der Neuern von den einzelen Personen und ihrer subjectiven Freiheit, also von den Atomen der Gesellschaft aus, weshalb sie auch die atomistische genannt werden kann [1]). Wie sie das

---

1) Man könnte sie auch den theoretischen Machiavellismus nennen, indem Machiavelli der erste bekannte Staatsphilosoph der neuern Zeit (vereinzelt kam diese Ansicht auch schon im Alterthum vor. S. ob. Buch I. §. 7) ist, welcher ihr huldigt. „Die Verschiedenheit der Staatsformen" sagt dieser, „entstand zufällig unter den Menschen, da im Anfange der Welt die Bewohner, welche selten waren, eine Zeit lang nach der Art der Thiere zerstreut lebten, in der Folge aber, wo sich ihr Geschlecht vermehrte, zusammentraten, um sich besser zu vertheidigen, dann denjenigen unter sich, der am stärksten und muthvollsten war, zum Oberhaupt machten und ihm gehorchten. Die Kenntniß der sittlichen (oneste) und guten Dinge im Gegensatze der schlechten und bösen entstand nun in folgender Weise. Indem sie sahen, daß, wenn Einer seinem Wohlthäter schadete, Haß und Mitleid entstand, indem man den Undankbaren tadelte und den Dankbaren ehrte und indem sie dazu erwogen, daß ihnen dieselbe Ungebühr widerfahren könnte; so entschlossen sie sich endlich, Gesetze zu machen und Strafen für diejenigen anzuordnen, welche darwider handelten. Daher nun kam das Bewußtsein über Recht und Gerechtigkeit." Discorsi l. I, c. 2.

objective Recht als das System der Rechtsregeln aus der subjectiven Freiheit ableitet, so kann sie natürlich das Staatsrecht nur zu dem Privatrechte hinzutreten lassen und muß ethisch-organische Vereine, so weit dieselben Rechtssubjecte sind, als fingirte Personen behandeln. Dieß kann sie in zweierlei Weise thun:

a) Sie läßt alle Rechte und Pflichten der Vereinigung und Subjection durch Vertrag entstehen, so daß also die Familien- und Staatsverhältnisse Obligationsverhältnisse wären, wenigstens auf der Willkür der Individuen beruhten.

b) Sie läßt das objective Recht durch Gewalt entstehen; eine ganz rohe Ansicht, bei der alle Heiligkeit des Rechtes schwindet und ohnehin die Frage nach dem Rechtsgrunde der Gewalt unbeantwortet bleibt.

Der subjective Rationalismus, namentlich in der Form, welche er bei Kant trägt, steht zwar bedeutend höher als die Ansicht Machiavelli's, indem er das objective Recht nach absoluten Geboten der Vernunft construirt; er ist ihr aber darin gleich, daß alles reale Recht nur als ein Gemachtes erscheint, namentlich der Staat nur durch Vertrag zu Stande kömmt.

Der Grundfehler dieser atomistischen Ansicht ist der, daß sie die Rechtsfähigkeit mit der Handlungsfähigkeit verwechselt. Der freie Wille ist der Quell der Handlungen, die unter eine Rechtsregel fallen, nimmer aber derjenige der natürlichen Rechtsregeln und der ursprünglichen Staatsinstitute.

Mit diesem Grundfehler behaftet, ist die atomistische Ansicht durchaus unfähig, die organischen Verhältnisse des Volkslebens, des Rechtes und Staates zu begreifen; denn ein Organismus kann nie dadurch zu Stande kommen, daß man einzele Glieder zusammensetzt. — Der Mensch ist nur ein Stück von einem Ganzen — und dieses Ganze ist die Gesellschaft, die Familie, der Stamm, das Volk. Herausgerissen aus dem Zusammenhang dieses lebendigen Ganzen, ist schon der einzele Mensch eine durchaus unverständliche Erscheinung; denn die schönsten Gefühle und Kräfte desselben, die Liebe, das Pflichtgefühl, die Sprache, gehören nicht dem individuellen, sondern dem Gesellschaftsleben an. Sollen vollends Institute und Erscheinungen, die in dem Gattungs- und Gesellschaftsleben bestehen, aus ihrem

Grunde erkannt werden; so darf man, da das Organ nur in dem lebendigen Zusammenhange des Ganzen seine Bedeutung hat, nie von dem stückhaften unvollkommnen Individuum ausgehen. So ist die Sprache eine aus dem innersten Volksleben herausgetretene Erscheinung, das Organ, welches den geistigen Zusammenhang der Einzelen in der Gesellschaft vermittelt und das Element für die weitere Entwicklung des Geistes bildet. Wie vermöchte ihren Grund und ihr Wesen derjenige zu begreifen, welcher sie als das willkürliche oder auch als das nothwendige Product der Einzelen betrachtet? Gleiches ist bei ethischen, namentlich bei Rechtsinstituten der Fall. Schon das älteste, einfachste, natürlich-sittliche Institut, die Familie, gehört nicht dem Individual-, sondern dem Gattungsleben an, — noch weniger die weiter entwickelten Institute, die nicht sowohl solche der natürlichen Gattung, als vielmehr der sittlichen Gesellschaft sind, wie die Clientel, die Gemeinde, der Staat. Das (objective) Recht, als die organische Form, unter welcher die äußere Freiheit der Individuen im Volke besteht, ist eine vielfach entwickelte, aus dem Geiste und Leben des Volkes hervorgetretene Erscheinung. Daher kann eigentlich ein Rechtsinstitut auch nur in dem gesammten Organismus des Volksrechtes, die Rechtsregel nur in dem lebendigen Zusammenhange des Instituts, das Recht des Einzelen als die bestimmte Sphäre seiner äußern Freiheit, nur im Hinblick auf die Rechtsregel verstanden werden.

Jene Ansicht führt consequent entweder zur Volkssouverainetät oder zum Despotismus. Denn da sie der richtigen Auffassung des Oeffentlichen entbehrt; so muß sie in jeder Gesellschaft und Gemeinheit entweder den Willen aller Einzelen (Volonté de tous) als den Willen der Gemeinheit selbst (Volonté générale) betrachten, oder die Privatwillkür des Fürsten als Grund und Maßstab alles öffentlichen Rechtes fassen. Hierin nun liegt gerade das Entmuthigende, Verderbliche derselben. In der Natur steht der Mensch mit Vertrauen und Liebe, weil er an eine sichere Ordnung und Folge der Dinge glaubt. Die gesunkene Sonne, das weiß er, wird wieder aufgehen und ein neuer Lenz kommen in der ewigen Wiederbringung aller Dinge. Darum legt er seinen Saamen in den Schooß der Erde mit Schweiß und Schmerzen. So ist auch der

Grund der Tugend und edler Thaten das Vertrauen auf eine sittliche Weltordnung. Wo der Mensch weiß, daß der Bau der Gesellschaft auf ewigen, heiligen Säulen ruht, da wird er bereit seyn, den eigenen Vortheil, die Freuden des einzelen Daseins, das endliche Leben selber zu wagen und zu opfern. Wo er aber sein Geschick ein Spiel des kecken, muthwilligen Zufalles glaubt — und Willkür ist Zufall, — wo er an der ewigen Macht des Guten irre wird; da schwinden der Muth und die Kraft, der Süßigkeit des sinnlichen Genusses zu entsagen, sich aus der Betäubung der Gegenwart zur Klarheit der Idee zu erheben und sein Bewußtsein und Dasein in Werke der Zukunft zu legen.

Die entgegengesetzte Betrachtung ist diejenige, welche die Institute und Formen der sittlichen Welt als organische Erscheinungen faßt. Sie geht von der Anschauung der lebendigen Einheit des Volkes aus und verfolgt deren Gliederung bis zum Einzeln, bemüht, das Glied in der Beziehung zu dem Ganzen zu verstehen.

Die Entstehung des Rechtes ist, wie diejenige des gesammten Volkslebens, nach dieser Ansicht eine organische Evolution, in welcher in dem Maße, als die Glieder zur Wirklichkeit kommen, auch die Verhältnisse derselben und die Formen ihres Zusammenlebens in die Erscheinung hervorgehen. Tritt in diesem Processe der Entwicklung auch ein Institut scheinbar isolirt hervor; so steht es doch im geistigen Zusammenhang mit der innern ideellen Ordnung, welche in weiterer Enthüllung zum Dasein gelangen wird.

Auch die organische Betrachtung ist eine zwiefache, entweder eine empirische, welche die Erscheinung in irgend einem Stadium der Entwicklung oder in ihrer geschichtlichen Entwicklung selber anschauend auffaßt, oder eine rationale, welche sie aus der Idee zu verstehen sucht. Die Methode einer philosophischen Erkenntniß aber, welche eine lebendige Entwicklung ihres Gegenstandes voraussetzt und von einer unmittelbaren Anschauung objectiver Ideen nichts weiß, kann keine knöcherne Construction a priori, keine an magern mechanischen Kategorien des Verstandes fortspinnende Dialektik sein. Die zwei Mittel, durch welche sie die Wahrheit sucht und die Schätze der Wissenschaft erbeutet [1]), sind die Induction und das Experiment.

1) Debitis modis elicitur a rebus. *Baco* Verul. Nov. Org. sc. l. 1. aph. 26.

Durch die Zusammenstellung der Erscheinungen wird das Gleiche in dem Verschiedenen gesucht, von der Mehrheit auf die Allgemeinheit, auf den Typus der Idee geschlossen und die gefundene Regel an der Subsumtion des Einzelen, durch Fragen an die Natur, an die Geschichte geprüft. Fürwahr ein langsamer, beschwerlicher Weg! Aber auf diesem Wege sind alle die Gesetze der Natur, der Sprache, der Geschichte, die wir kennen, gefunden worden. Die aber in Ungeduld und Selbstüberhebung einen andern Weg gegangen sind, haben nichts gefunden, sondern sind ins Blaue gerathen.

Wie Idee (ἰδέα) überhaupt die anschaubare Gestalt, das Bild, bezeichnet, so ist sie im engern Sinne die Voranschauung dessen, was sein soll, das geistige Ur- und Vorbild. So hat z. B. der Mensch Ideen, die er in den Werken der Kunst, in ethischen Instituten und Stiftungen zur dauernden äußern Wirklichkeit bringt. Sie sind es, die demjenigen, das Menschenhand fügte und formte, den Schimmer des Geistes, den freundlichen Schein des Lebens geben. Idee und Zweck unterscheiden sich namentlich so, daß jene die innere, im Lebenskreiße eines Dinges selbst liegende, dieser die äußere Bestimmung bezeichnet, weßhalb man auch eine Idee verwürklichen und dagegen einen Zweck erreichen sagt.

Von objectiven, d. h. ursprünglich unabhängig von dem Menschen vorhandenen, Ideen kann nun bloß bei einer solchen Weltanschauung die Rede sein, welche ein geistiges Princip der Natur und Geschichte annimmt. Die Idee ist dann überall der Grund des Lebens, der Trieb derselben aber, ihre Momente zu entfalten, dasjenige, was den Proceß des Werdens anfacht und unterhält, die würkliche Enthüllung aller ihrer Geheimnisse der vollkommene Organismus.

Die allgemeinen Formen, unter denen die natürlichen Ideen ihr Bestehen haben, sind die Gattungen. In der Natur ist aber die Schöpfung insoweit vollbracht, daß diese Gattungen in unbewegter Gleichheit mit sich selber verharren [1]). Nur die Individuen als die

1) Wenigstens in einem bestimmten Weltalter oder in einer Schöpfungsepoche. Denn zu der Annahme, daß nicht, wie bisher eine epochenweise Evolution des Erdlebens Statt gefunden hat (S. Buch V. §. 274), künftig eine höhere Enthüllung göttlicher Ideen eintreten,

Glieder der Gattung haben eine Geschichte, ein Werden und im Processe dieses Werdens Triebe.

Die Natur spielt schon, wie der Geist im Traume auf den Gedanken, auf die sittliche Gesellschaft an. Es giebt daher Thierarten, die in Vereinen leben. Allein zum Durchbruch und zur Geburt der ethischen Idee oder richtiger zur Verklärung der natürlichen Idee zu einer ethischen und zu einer dieser gemäßen organischen Gliederung der Vereine kömmt es nicht; denn es giebt in der Natur kein Bewußtsein und bewußtes Wollen, folglich auch keine durch bewußtes Wollen zu realisirenden Ideen.

Erst in der menschlichen Gesellschaft findet die höhere Entwicklung Statt, nach welcher der Einzele der in dem Institut präsenten Idee zwar mit eigener Bedeutung, mit selbständiger Bestimmung und eigener Berechtigung gegenüber tritt, zugleich aber in den Proceß ihres Werdens als Moment eintritt. Der Mensch ist ein Individuum in Beziehung auf seine Gattung, — er hat die Bestimmung des Menschen; zugleich aber ist er als Glied in die Gesellschaft, die Familie, den Staat verflochten und hat in der Bestimmung dieser Gesellschaft seine Aufgabe.

Eine Idee ist dadurch eine ethische, daß sie, im Elemente des Bewußtseins ihr Bestehen habend, sich zu einem freien Willen verhält. Dieselbe ist entweder eine einfache, wie diejenige des einzeln Menschen, einer Stiftung, sofern sie sich nicht zu einem Systeme selbstberechtigter Glieder unterscheidet, oder eine Gemeinheit (Universitas) oder öffentliche Gesellschaft, sofern sie, in sich selbst unterschieden, sich zu ihren selbstberechtigten Gliedern verhält. Zu einer öffentlichen Gesellschaft — dieß ist hier festzustellen — im Unterschiede von der Societas privata, in welcher bloß Privatinteressen gänzlich oder theilweise vereinigt werden, gehört es wesent-

nach dem Geschlecht der Menschen ein höheres mit minder blöden Augen des Körpers und Geistes über dessen Gräbern wandeln werde, ist die Wissenschaft durch nichts berechtigt. Selbst der Satz, daß die Naturgesetze ewig, unveränderlich und in allen Räumen des Weltalls giltig sind (Fr. v. P. Gruithuisen astron. Jahrb. 1838. S. 13), gilt nur von den mechanischen.

lich, daß eine objective Idee sie als belebende, unsterbliche Seele zusammenhalte und trage, womit auch nothwendig ein Gemeinwesen im Gegensatze der Privatsphären besteht. Alle natürlichen Gemeinheiten sind anzusehen als Stiftungen der Gottheit; denn eine Stiftung ist der mit äußern Mitteln der Ausführung ausgerüstete, außer dem Stifter bestehende Gedanke. Die künstlichen sind Nachahmungen derselben, in denen die Ideen der Menschen leben.

Wie die Würklichkeit, sofern sie der Idee entspricht, recht (rectum) heißt; so ist das Dasein der Idee in dem Reiche der Freiheit das Recht (Jus). Die Idee soll sein. Sie kann aber ihre Wahrheit und Geltung nur in dem Bewußtsein und durch den Willen der Menschen haben. Dieß ist ihr Recht.

Das Eigenthümliche der Menschheit, die Grundlage der Humanität ist der freie sittliche Geist. Die ganze Geschichte ist nur der Proceß der Entwicklung des Geistes. Vervollkommnung der Menschheit und Entwicklung des Geistes ist also ganz dasselbe. Die Idee oder Bestimmung der Menschheit kann mithin ausgesprochen werden als die höchste Vervollkommnung derselben, was wieder mit höchster Entwicklung des Geistes dasselbe ist. Sie ist der tiefste Grund aller Bewegung im Menschenleben und zugleich das ideale höchste Gut (Beatum).

Der Geist hat aber seine Offenbarung in der Wissenschaft und Kunst, in den Instituten des Rechtes, selbst in der Formirung der Materie nach seinen Gesetzen — in dem gesammten Systeme der sittlichen Welt. Die Idee einer Sache läßt sich auch als ihr höchstes Gesetz aussprechen; denn sie ist das, was sein soll. Mit der Form des höchsten Seins ist aber die Form des Werdens und Handelns bedingt und der Maßstab der Beurtheilung für jede Stufe und Form der Entwicklung gegeben. Die Idee oder Bestimmung der Menschheit ist also auch zugleich ihr höchstes Gesetz, welches sich in einer allgemeinen Formel aussprechen läßt, die man das höchste Sittengesetz zu nennen pflegt. Diese Formel selbst kann sehr verschieden gefaßt werden: Handle der Bestimmung der Menschheit gemäß — oder, wie im Christenthume: Seid vollkommen, wie euer Vater im Himmel vollkommen ist, welcher Satz jedoch nicht, wie in der Wolfischen Schule, in

der Einzahl ausgedrückt werden darf (Perfice te!), weil er sich sonst als Princip des Egoismus handhaben läßt.

Die Menschheit existirt vorerst nur als Gattung, nicht aber als allgemeine Gesellschaft und öffentliche Macht; mit andern Worten, die sittliche Idee der Menschheit ist noch nicht verwürklicht. Die Pflichten gegen die Menschheit sind also nur Pflichten gegen die einzelen Menschen, welche die Menschheit darstellen sollen und das Recht der Menschheit ist das (bloß sittliche) Recht des einzelen Menschen. Bei dieser Auffassung bleibt das atomistische Naturrecht stehen.

Die Idee des Staates dagegen als des Systems der öffentlichen Institutionen eines Volkes, — das geistige Urbild eines Systems von Instituten des Rechts, der Cultur und materiellen Wohlfahrt, unter denen dieses Volk die Idee der Menschheit erstreben soll, — ist, wenn auch noch in dem Processe weiterer Verwürklichung begriffen und erst auf bestimmter Stufe der Entwicklung stehend, auf dieser Stufe der Darstellung würklich. Sie ist in sichtbarer Leiblichkeit und als öffentliche Macht in den Institutionen und Organen des Staates vorhanden.

Die Rechtsidee endlich, als ein bestimmtes, untergeordnetes Moment der Idee des Staates, ist nichts anderes als die sittliche Idee selbst im Systeme der äußern Freiheit der Personen, mit andern Worten, die der sittlichen Idee angemessene Form dieser Freiheit. Die allgemeine Idee des Rechtes schwebt jedem Volke vor; allein es hat dieselbe auf eine individuelle Weise zu erstreben. Die concrete Rechtsidee, wie sie von einem bestimmten Volke zur Würklichkeit gebracht werden soll, umfaßt also ein doppeltes Moment:

a) Ein absolutes, mit der Bestimmung der Menschheit gegebenes, unter allen Verhältnissen gleich bleibendes, also auch für alle Völker geltendes, — d. i. ein solches System der äußern Freiheit, bei welchem die Menschheit ihre Bestimmung zu erstreben vermag. Dieses Moment für sich betrachtet, ist die allgemeine Idee des Rechtes (Naturalis ratio) und die aus ihr folgenden Regeln bilden das ideale oder natürliche Recht (Jus gentium).

b) Ein relatives, d. h. die besondere Aufgabe, welche ein Volk nach seinen individuellen Verhältnissen zu lösen hat, also

diejenigen Bestimmungen des Rechtes, bei welchen dieses individuelle Volk seine sittliche Bestimmung im Zusammenhange der Weltentwicklung zu vollbringen vermag (Ratio juris).

Die Rechtsidee lebt, wie die sittliche überhaupt, wenn sie auch einen übermenschlichen Grund hat, soweit sie würklich ist, im Bewußtsein des Menschen. Sie läßt sich durch die Vernunft, wenn auch nicht aus ihr erkennen, bestimmt also sein Gefühl und Denken und kömmt durch diese zur äußern Erscheinung. Mit der Entwicklung des Volkslebens manifestirt sich daher auch dieselbe in dem Organismus des Volksrechtes. Das würkliche Recht des Einzeln ist die ihm in dem organischen Zusammenhange des Volksrechtes zustehende Sphäre der äußern Freiheit.

Das Verhältniß der Idee — der Bestimmung — zu dem freien Wesen ist, wie in dem Begriffe des letztern liegt, nicht bloß Trieb, d. h. die blinde oder bloß gefühlte Spannung dessen, was ist, zu dem, was sein soll, sondern mehr noch Pflicht, d. h. die gewußte Nothwendigkeit (Gefordert-sein durch die Idee) der freien Handlung.

Nach der Entwicklung dieser Begriffe läßt sich, worauf es hier zunächst ankömmt, der Begriff der Person und derjenige des Oeffentlichen bestimmen und demnach der Gegensatz zwischen öffentlicher und Privatgewalt in genügender Klarheit darstellen.

Der Begriff der Person wird demjenigen der Sache gewöhnlich in zwiefacher Hinsicht entgegengestellt; einmal als das mit einer Bestimmung für sich, und zwar einer sittlichen, begabte, im Gegensatze dessen, das nur eine Bestimmung für Anderes, also einen Zweck hat und Mittel ist oder doch keine sittliche Idee trägt; sodann als das mit Freiheit des Willens begabte im Gegensatze des Willenslosen. Ist der Gebrauch der Wörter Person und Sache — und es handelt sich hier vorerst nur um den Gebrauch von Wörtern — in dem erstgenannten Gegensatze richtig, so muß er in dem letztgenannten falsch sein, oder richtiger, nur in einer andern Auffassung seine Geltung haben. Denn einestheils giebt es Personen, Wesen mit einer sittlichen Bestimmung für sich, einer Idee, die ohne alle Freiheit des Willens sind, wie ganz unentwickelte Kinder; anderntheils lassen sich Wesen denken, die es also wenigstens geben könnte,

mit der vollesten Handlungsfähigkeit und ohne eine sittliche Bestimmung für sich, wie Elfen, Kobolde, die gerade wegen des Mangels einer sittlichen Bestimmung in dem Reiche der Wesen als lose, böse Geister zu bezeichnen wären. Person nennen wir also dasjenige, was eine sittliche Bestimmung für sich hat, mit andern Worten, was eine objective sittliche Idee trägt.

Die Person kann nur sein:

1) Eine bloß moralische, insofern sie bloß auf dem Boden der sittlichen Welt besteht. Dieselbe ist rechtsfähig. Dieß ist ein ganz identischer Satz; denn weil sie eine sittliche Bestimmung an sich hat, so soll sie bestehen und gelten in dem Systeme der sittlichen Welt. In der Rechtsfähigkeit ist die moralische Person der physischen ganz gleich, indem aufgezeigter Maßen nicht die Freiheit des Willens, noch weniger das natürliche Leben, sondern das Dasein einer sittlichen Idee es ist, was als Princip des Rechtes gelten muß. Die moralische Person ist wieder:
   a) Eine einfache (**Persona singularis**), z. B. eine milde Stiftung (**Pium corpus**).
   b) Eine collective oder Gemeinheit (**Universitas**), welche in einer Anzahl von Mitgliedern ihre sichtbare Erscheinung hat, wie der Staat und die in demselben bestehenden Corporationen. Von selbst versteht sich dabei, daß hier die Person oder das Rechtssubject nicht die Gesammtheit der Glieder, sondern gerade das ideale Ganze, oder richtiger die sie in diesem Vereine zusammenhaltende und beherrschende Idee ist.
2) Eine physische (**Persona physica**). Die einzele physische Person ist eine Stiftung der Gottheit, eine mit natürlichem Leben ausgestattete Idee. Dieselbe ist zugleich handlungsfähig, sofern sie Freiheit des Willens hat.

Worin also die moralische und physische Person übereinkommen, das ist die Rechtsfähigkeit. Die Freiheit des Willens kömmt dabei gar nicht in Betracht, indem ihre Abwesenheit die Rechtsfähigkeit nicht im Geringsten mindert. — Worin sie aber abweichen, ist, daß die moralische Person des physischen Lebens entbehrt,

weshalb ihre Vernichtung zur Strafe auch nur dem bürgerlichen Tode der physischen Person, der Aufhebung ihrer Geltung in der sittlichen Welt, nicht aber der Todesstrafe gleich steht. — Ebenso sind sie darin verschieden, daß die moralische Person, als der Freiheit des Willens beraubt, keine Handlungsfähigkeit besitzt. Sie ist nur wirksam durch die Organe. Diese Organe selbst werden also auch nicht durch den Willen der moralischen Person bestimmt, so wenig als die Organe einer Pflanze, sondern durch das Bewußtsein ihrer organischen, d. h. durch die Idee der Gemeinheit für sie gesetzten Pflichten.

Mit der Begriffsbestimmung der Gemeinheit ist auch diejenige des Oeffentlichen gegeben. In keinerlei Weise darf mit diesem das Gemeinsame gleichgestellt werden; denn der Wille und das Interesse Aller, oder der Gesammtheit (Totalität) ist in vielen Fällen nicht dasjenige der Ganzheit (Universitas). Wo wahrhaft Oeffentliches sein soll, muß ein Ganzes im Unterschiede der Glieder sein, eine ewige Substanz im Verhältnisse zu ihren wechselnden Accidentien. Dieses Ganze muß ferner eine ethische Institution, d. h. eine durch eine objective Idee beseelte sittliche Gestaltung eines Vereins sein. Alles, was dann sich auf dieses Ganze im Unterschiede und Verhältniß zu seinen untergeordneten Gliedern bezieht, von ihm aus und auf es zurückgeht, heißt öffentlich. In diesem Sinne reden wir von öffentlichen Institutionen, Interessen, Functionen, Rechten, Verbrechen, Strafen. Wo aber diese Unterscheidung, um deren Verständniß sich alles Verständniß des öffentlichen Rechtes, der organisch bestimmten Gewalt im Gegensatze der willkürlichen Privatgewalt dreht, nicht ist, da ist auch kein öffentliches Rechtsverhältniß vorhanden. Es darf also durchaus nicht jedes Herrschaftsverhältniß mit einem öffentlichen gleichgestellt werden. In der Familie ist z. B. eine Herrschaft, aber nicht die Unterscheidung, nach welcher die einzelen Glieder mit privativen Interessen den öffentlichen der Familie gegenüber treten, so daß dieses Institut sehr richtig als der unentwickelte Keim der Gemeinde und des Staates betrachtet wird. Wo tausend Sklaven einem Einzeln zu seinen Privatzwecken dienen, findet immer auch eine bloße Privatgewalt Statt. Man könnte also die Gesellschaftsform, wo ein Plantagenbesitzer unumschränkt über

seine Sklaven herrscht, und erstrecken sich auch die Plantagen über eine ganze Insel, über ein ganzes Land, nicht in Wahrheit einen Staat nennen. Wahrhaft öffentliche Verhältnisse bestehen nur in der Gemeinde und in dem Staate, indem diese sittlichen Gestaltungen eine Idee, einen objectiven innern Zweck tragen [1]). Das öffentliche Recht unterscheidet sich nach dem Gesagten wesentlich darin von dem Privatrechte, daß durch jenes die Idee des Gemeinwesens, durch dieses die Bestimmung des Privaten oder, was dasselbe sagt, die Freiheit desselben dargestellt werden soll. Auch erhellt, daß eine physische Person eine öffentliche Gewalt, sei es nun als dingliches oder als persönliches Recht, nur insoweit haben kann, als sie Organ einer öffentlichen Gesellschaft ist [2]).

Die sittliche Welt zeigt uns vorzugsweise zwei ethisch-organische Institute:

1) Die **Familie**, deren Zweck von der einen Seite die Ergänzung geschlechtlich verschiedener Individuen, von der andern die ewige Wiedergeburt und Erhaltung der Gattung, sowie die Bildung des Menschen für die Gesellschaft ist.
2) Den **Staat** als dasjenige System des sittlichen Lebens, in welchem ein Volk die Genüge des irdischen Daseins haben und die Idee oder Bestimmung der Menschheit erstreben soll.

Nennen wir dasjenige, was eine Idee, d. h. eine innerhalb des eigenen Lebenskreißes liegende Bestimmung, im Gegensatze dessen, dem nur ein äußerer Zweck vorschwebt und vorschweben kann, eine **Person**; so folgt aus der gegebenen Darstellung, daß der Staat als Person und zwar als **öffentliche moralische Person**

1) Es ist hier zunächst nur von natürlichen oder organischen öffentlichen Vereinen die Rede. Begreiflich können im Staate auch **künstliche** oder **fingirte** moralische Personen vorkommen, indem der Gesetzgeber einer Privatgesellschaft, oder einer bloßen Stiftung die Rechte einer solchen beilegt.

2) Eine **öffentliche** Gewalt ist ihrem Begriffe nach stets eine **sittliche**, mithin kann eine Gewalt, die nicht auf einem sittlichem Grunde beruht, niemals eine wahrhaft öffentliche sein. Ebenso ist jede öffentliche Gewalt nur die Befähigung zu einer **Function** oder **sittlich-organischen Thätigkeit**, woraus unmittelbar folgt, daß sie Niemand anders haben kann als in der Eigenschaft eines **Organs**.

(Persona publica) zu gelten hat. Die Rechte, welche ihm als solcher zustehen, sind aber:

a) Aeußere, zunächst die Vermögensfähigkeit und Ehre in Verhältnissen der Coexistenz, dann aber die erworbenen an an bestimmten Objecten. Es versteht sich übrigens von selbst, daß Privatrechte einer öffentlichen Person deren Natur nach nur eine Bestimmung zu öffentlichen Zwecken haben können.

b) Organische im Verhältniß zu den ihm untergeordneten Gliedern, für die seine Idee das höchste Gesetz ist. Wie in dem natürlichen Organismus das Glied der Idee des Ganzen untertban ist und in die Beziehung zu demselben seine Bestimmung hat; so stellt sich in dem ethischen, namentlich in dem Staate diese Beziehung als ein Verhältniß von Recht und Pflicht dar.

Da ferner ein organisches System seinem Begriffe nach nicht als ein bloß ruhiges Beisammensein von Gliedern, was vielmehr der Tod desselben ist, mit dem seine Auflösung beginnt, sondern als ein Proceß oder Verlauf von Thätigkeiten besteht, in denen sich seine Idee offenbart und die Würklichkeit hat; so muß auch der Staat als ein System von öffentlichen, ihrerseits durch Institutionen und Organe bedingten, Functionen, das Sein desselben mithin als Proceß und Leben aufgefaßt werden. In dem Gesammtsystem dieser öffentlichen Functionen entwickeln sich nach den besondern Momenten des Staatszweckes und nach den verschiedenen Interessen der zum Staate verbundenen Menschen wieder verschiedene Systeme, die zwar ein eigenthümliches Princip haben, aber doch der Idee des Ganzen untergeordnet bleiben und in einer so innigen Wechselwürkung stehen, daß ein und dasselbe politische Institut immer nach einer mehrfachen Seite und in seiner Beziehung zu den übrigen Systemen des Gesellschaftslebens zu betrachten ist, wenn seine Bedeutung richtig verstanden werden soll.

Da die gesammte Entwicklung des Gesellschaftslebens eine organische ist; so folgt endlich, daß sich der Genius populi nach innerer Nothwendigkeit in dem Systeme des Rechtes, in dem Zusammenhang der Wirthschafts- und Culturinstitute, in dem Mythus und den Formen der Gottesverehrung äußerlich darstellt und die bewußte

Regierung und Gesetzgebung überall erst später zur Würksamkeit kömmt, um zu bestimmen, zu ergänzen und weiter zu entwickeln.

In dem Staate soll ebenso die Bestimmung der Einzeln, wie diejenige des Ganzen erstrebt werden; mithin sind alle Thätigkeiten in demselben:

1) Privative, durch welche Private ihre eigenen besondern Zwecke erstreben, z. B. ein Gewerbe;
2) Oeffentliche, in welchen die Organe der Gesellschaft, hier namentlich des Staates, die Zwecke desselben verwürklichen, z. B. die Rechtsprechung, die Münzprägung. Letztere sind wieder wesentlich verschiedener Art:
   a) Technische Functionen, Aeußerungen der Einsicht und Kunst, durch welche in irgend einem Kreiße des Staatslebens eines der in der Idee des Staates enthaltenen Momente, Recht, Wohlfahrt, Cultur und, wo die Kirche nicht als besonderes System ausgeschieden ist, Befriedigung der religiösen Bedürfnisse zur Würklichkeit und Geltung gebracht wird. Es übt z. B. der Richter, indem er Recht spricht, der Lehrer, indem er im Auftrage oder richtiger als Organ des Staates Unterricht ertheilt, eine solche technische öffentliche Function.
   b) Regierungsfunctionen, Gewalten, Aeußerungen des den Staat beherrschenden Willens, durch welche die technischen öffentlichen Functionen ihrer Form nach bestimmt und die Verhältnisse und Thätigkeiten der Privaten einer dem Zwecke des Staates gemäßen Ordnung unterworfen werden.

Der Unterschied zwischen diesen beiden Arten öffentlicher Functionen ist von großer Bedeutung. Zwar ist, wo technische Functionen **publica auctoritate**, d. i. im Namen des Staates, geübt werden, gewöhnlich dem Beamten ein gewisses **imperium** ertheilt; allein diese äußere Verknüpfung berührt ihre eigentliche Natur nicht. Die Regierung kann in Beziehung auf sie nur das Recht haben, Institute und Organe, also die Form, anzuordnen; **quoad materiam** müssen sie dem Einflusse derselben entzogen bleiben.

Indem in dem Staate ein System des öffentlichen Lebens mit

einem solchen des Privatlebens organisch verbunden ist; so erscheint ferner die Thätigkeit der Regierung als eine dreifache:

1) Wie sie sich selbst als das besondere System des öffentlichen Lebens demjenigen des Privatlebens gegenüberstellt, sind ihre Functionen darauf gerichtet, sich selbst, als dieses besondere System, die realisirte Idee der Gerechtigkeit mit eigenthümlicher Macht und eigenem Vermögen in Würklichkeit zu erhalten, — in der Criminaljustiz, dem Finanzhaushalt, der Organisation einer öffentlichen bewaffneten Macht u. s. w.
2) Sie äußert sich als öffentliche Macht in dem Verkehre, in welchem sich die Privatsphären zu einem Systeme der Gesellschaft zusammenschließen und vollzieht hier die eigentlichen Gesellschaftsfunctionen, — sie übt Civiljustiz, Staatswirthschaft und bedingt den öffentlichen Unterricht.
3) Sie errichtet und erhält in Beziehung auf die Sphären des Privatlebens eine öffentliche Ordnung, welche die Realisation der Staatsidee auch in diesen Kreißen sichert und fördert. Diese Function der Regierung ist die Polizei, die nach den verschiedenen Kreißen des Staatslebens sich in Rechts-, Wohlfahrts- und Culturpolizei eintheilt [1]).

I. Kapitel.

Von den Rechten des Staates.

§. 61. Von den Rechten des Staates überhaupt.

Nach den Grundsätzen der atomistischen Staatsansicht, welche die Handlungsfähigkeit zugleich als Grund der Rechtsfähigkeit nimmt, kann die moralische Persönlichkeit des Staates nur auf Fiction beruhen und derselbe andere Rechte als solche des Vermögens nicht haben.

---

1) Das System der religiösen Interessen ist bei dieser Eintheilung ausgelassen, weil es im Christenthume als Kirche eine von dem Staate unterschiedene Existenz hat. — Auch kann die Culturpolizei als bloßer Zweig der Wohlfahrtspolizei gefaßt werden.

Schon in dieser einzigen Folge zeigt sich das ganz Unzutreffende dieser Staatsbetrachtung, indem es dann auch unmöglich ist, die staatsbürgerlichen Pflichten aus einem Grunde abzuleiten. Die Zuflucht zu einem Vertrage schiebt die Rathlosigkeit über einen sittlichen Grund der Verpflichtung nur weiter hinaus, da es ohne einen solchen auch eine sittliche Verbindlichkeit der Verträge nicht geben kann.

Wenn aber, wie oben ausgeführt worden ist, der Staat ein objectives ethisches Institut ist, das eine göttliche Idee darstellt, und wenn derselbe demnach als juristische Person oder als Träger von Rechtsverhältnissen gilt, so beruht dieß auf nichts weniger als Fiction oder positiver Verleihung, welche letztere hier ohnehin nicht möglich wäre, sondern schon bloß die Idee der Gerechtigkeit in sich tragend, muß der Staat bestimmte Rechte, wenigstens diejenigen des Daseins haben [1]). Die Idee des Rechtes soll sein, also darf sie sein — das ist ihr Recht. Der Hochverrath ist ein Verbrechen gegen die Persönlichkeit des Staates selbst [2]).

Die Rechte des Staates selbst sind theils äußerliche, wie sie jeder moralischen Person gegen Dritte zustehen, theils organische, wie sie ihm im Verhältniß zu den ihm untergeordneten (immanenten) Gliedern zukommen.

§. 62. a. Von den äußern Rechten des Staates.

Die äußerlichen Rechte des Staates oder diejenigen, welche ihm in einem äußerlichen Rechtsverhältniß gegen Dritte zustehen, sind wie diejenigen der natürlichen Person:

1) Absolute und ursprüngliche, die aus der Idee dieses Institutes unmittelbar folgen. Dieselben lassen sich allgemein als

1) Vergl. G. Beseler Volksrecht und Juristenrecht. 1843. S. 173.

2) Es mag hier wiederholt werden (S. ob. S. 261), daß unter einer Person in rechtlichem Sinn bloß eine Trägerinn von Rechtsverhältnissen, ein Subject von Rechten und Pflichten, keineswegs aber ein würkliches oder fingirtes Subject eines Willens verstanden wird, womit sich die Polemik R. Maurenbrecher's (Die deutschen regierenden Fürsten S. 29 und 318) von selbst auflös't. Wille als der Grund des Beschließens und Handelns ist so wenig Grund der Rechte des Staates, daß ihm vielmehr gerade diejenigen Rechte, welche einen Willen voraussetzen, abgehen.

das Recht des freien Daseins und zwar in allen seinen Attributen fassen, welches dem Staate als dem System der öffentlichen Institutionen und Functionen eines Volkes kraft der Idee zukömmt, die er auf der Erde darstellt. In seine einzelen Momente aufgelöst, schließt dasselbe folgende Rechte in sich:

a) Dasjenige der Souveränetät oder absoluten Autonomie, so daß der Staat als das höchste sittliche System der Gesellschaft der Gewalt eines Andern nicht unterworfen ist. Dieß ist aber nicht so zu verstehen, als sei der Staat das Subject der Staatsgewalt (Summum imperium), die vielmehr das eigenthümliche Attribut des Regenten, wie Subjection diejenige der Unterthanen ist. Regierungsrechte kann der Staat nicht haben; denn er regiert nicht, sondern wird regiert [1]).

b) Das Erwerbrecht oder die Vermögensfähigkeit, welches dem Staat, wie jeder moralischen Person insofern zukömmt, als seine Zwecke ebenso durch Vermögen gefördert werden, wie diejenigen des einzelen Menschen [2]).

c) Das Recht auf Ehre oder der Repräsentation — als dasjenige auf äußere Anerkennung der in ihm gegenwärtigen Idee, kraft dessen er auch bestimmte Wappen, Fahnen, Flaggen u. s. w. führt, als die Symbole seiner individuellen Bestimmung.

2) Erworbene oder solche äußerliche (abstracte) Rechte, welche dem Staate nur unter der Voraussetzung gewisser juristischer Thatsachen, d. h. Rechtsverhältnisse begründender

---

1) Das Regieren im Staate ist eine Function des Staatslebens, als deren Subject nur insofern auch der Staat betrachtet werden kann, als überhaupt ein Organismus das Subject der einzelen Function ist. Mit gleichem Grunde läßt sich auch der Staat als das Subject der Subjection ansehen. Da das Verhältniß des Regierens resp. Regiertwerdens seinem Begriffe nach nur im Staate eintritt und ein solches seiner Glieder ist; so versteht sich, daß bei jener Betrachtung figürlich Totum pro Parte genommen wird.

2) v. Savigny System des heut. R. Rechtes II, S. 239.

Ereignisse zustehen. Von den öffentlichen oder aus der Staatsgewalt fließenden Rechten unterscheiden sich die erworbenen Privatrechte wesentlich darin, daß sie, als äußerlich und zufällig mit dem Staate verknüpft, ihrer rechtlichen Natur nach im Privatrechtsverkehr sind, mithin unter allen Formen des Privatrechtes veräußert und beschränkt werden können, ferner daß sie zwar juristisch vollkommene Rechte sind, folglich ein Klagerecht einschließen und unter dem Schutz der richterlichen Gewalt stehen, aber nicht politisch vollkommene, so daß die politische Zwangsgewalt zu ihrer Geltendmachung angewendet werden dürfte [1]).

Die erworbenen Privatrechte des Staates sind im Besondern:

A. Dingliche, und diese:

a) Das (privative) Eigenthum [2]) an Gütern, deren Ertrag

---

1) Man nennt auch wol den Staat als Inhaber von Privatvermögensrechten den Fiscus, für den sich nach dem Obigen folgende Regeln ergeben:

a) Das Fiscalrecht ist nicht Ausfluß der Staatsgewalt. (Anders Klüber öff. R. d. d. Bundes. §. 473).

b) Der Fiscus ist nur berechtigt, sich solche Sachen zuzueignen, welche ihm bestimmte Gesetze und ebensolches Herkommen zusprechen. Klüber l. c. §. 474.

c) Der Fiscus muß sein Recht vor den gewöhnlichen Gerichten des Landes nehmen. (Fiscus in dubio utitur jure communi). Klüber l. c. §. 474.

2) Das privative Eigenthum des Staates ist streng von dem öffentlichen zu unterscheiden, indem der Inhalt der Befugnisse und die Form des Innehabens eine ganz andere ist. Das gesammte öffentliche Eigenthum oder Staatsgebiet als der Inbegriff aller Sachen, die der Staatsgewalt, namentlich dem Territorialrecht unterliegen, theilt sich in:

a) Oeffentliche Güter (Bona publica, gemeines Staatsvermögen nach dem Preuß. allg. Landr. Th. II, T. 14. §. 11 u. 21—23), die unmittelbar für die Zwecke des Staates bestimmt und jedem Privateigenthum entnommen sind, wie Heerstraßen, Festungen, Collegiengebäude u. s. w. Aus der rechtlichen Natur dieser Güter folgt, daß sie nicht, wie die Domänen (Klüber öff. Recht §. 333), unter Formen des Privatrechtes

für die Staatszwecke bestimmt ist — **Staatsdomänen**. Natürlich kann nur da von solchen die Rede sein, wo der Staat würklich zu Bewußtsein und Existenz gekommen ist. Dieselben tragen daher nach der verschiedenen Entwicklungsstufe des Staates einen sehr verschiedenen Character. In der Patriarchalmonarchie haben sie denjenigen des **Heiligen** (den Göttern geweihten) und des fürstlichen Privateigenthums. In der Patrimonialmonarchie sind sie das Privateigenthum des Fürsten (Patrimonium principis), jedoch zu Regierungszwecken bestimmt, so daß sie sich von dem Schatullgut unterscheiden [1]). Auch in dem vollständig entwickelten Staate kann ihnen verfassungsmäßig eine besondere Bestimmung gegeben sein, z. B. als unveräußerliche Dotation der Krone [2]).

---

veräußert, noch auch mit Servituten oder Pfandrechten belastet werden können, was erst dann möglich ist, wenn sie ihre öffentliche Bestimmung, folglich ihre bisherige rechtliche Natur verloren haben. Dieß ist auch im Röm. Rechte anerkannt; l. 45 Dig. de usucap. (41. 3). Vergl. H. **Zöpfl** Grundſ. des allg. Staatsr. §. 143.

b) **Güter der Privaten** (Bona Privatorum) oder solche Theile des Staatsgebietes, an denen zugleich physischen oder moralischen Personen, z. B. dem Fürsten oder dem Staate selbst, das Privateigenthum zusteht.

1) S. ob. S. 220. — Vergl. **Klüber** öff. Recht §. 332 und die daselbst N. c. angeführte Litteratur.

2) Das positive Recht der deutschen Staaten kennt vier verschiedene Systeme der gesetzlichen Bestimmung über die Domänen:

a) Dieselben sind für **Staatseigenthum** erklärt, wie in **Preußen** (Landr. II, 14. §. 11); **Baiern** (V. U. III, §. 1. 2).

b) Sie gelten nach bestimmten Theilen als **Staatseigenthum** und **Eigenthum der Dynastie**, wie in **Hessen-Darmstadt** (V. U. Art. 6. 7).

c) Sie sind **Familieneigenthum**, können aber nicht ohne ständischen Consens veräußert, und ihr Ertrag muß zu Staatszwecken verwendet werden, wie in **Baden** (V. U. §. 59).

d) Sie sind **Familieneigenthum** und ihre Erträge unterliegen der freien Disposition des Regenten, die Substanz darf aber

bb) Staatsgerechtsame oder solche privative Rechte der Benutzung, des Betriebs und auf Gefälle, welche nicht aus dem Wesen der idealen Staatsgewalt folgen oder öffentliche Functionen sind, sondern den Charakter von Privatrechten tragen. Die drei Klassen derselben sind im Besondern:

a) Regale Patrimonialrechte, d. h. Berechtigungen, die ihrer ökonomischen Natur nach in dem Grundeigenthum oder doch der Grundherrschaft enthalten, rechtlich aber davon getrennt und dem Staate vorbehalten sind: das Recht auf die Jagd, auf Bergbau, Benutzung der Salinen und Gewässer [1]).

b) Staatsmonopolien oder regale Gewerbe, d. h. solche Gewerbe, die ihrer ökonomischen Natur nach der Privatindustrie angehören, — was schon im Begriffe des Gewerbes liegt, — deren Alleinbetrieb aber dem Staate vorbehalten ist: die Tabacks- und Salzregie, das Branntweinregale u. s. w.

---

ohne ständischen Consens nicht veräußert werden, wie in Nassau (V. U. §. 14). — Vergl. R. Maurenbrecher d. Staatsrecht §. 201. 9. — Diese Bestimmungen selbst resultiren theils aus dem geschichtlichen Recht, theils aus der Politik; denn nach allgemeinem Staatsrecht kann es ebensowohl Staatsdomänen als davon unterschiedene fürstliche Domänen, letztere mit verschiedenem rechtlichen Gepräge, geben. Die wichtigen Fragen, ob überhaupt Gemeinheitseigenthum und folglich auch Staatsdomänen zweckmäßig, wie den Nachtheilen des Systems der Fiscalität bei abgesonderter Domänenverwaltung vorzubeugen und endlich ob es rathsam sei, die Dispositionsbefugniß über die fürstlichen Domänen an den Consens der Staatsstände zu knüpfen, gehören der Staatswirthschaft und Politik an.

1) Nach der Rechtsanschauung, welche in dem Patrimonialstaat herrschte, gehörten diese Rechte als hohe (S. ob. S. 143) zur königlichen Gewalt. — Concessimus omne genus metalli tam in auro et argento quam in aliis, — cum omni jure et utilitate exinde proveniente, et *quam nos et imperium percipere deberemus.* Dipl. Lud. Fried. II. Imp. ap. *Freher* orig. pal. l. II, c. 17. p. 87. — Wo der Staat als Subject derselben betrachtet wird,

c) Fiscalrechte [1]) (Jura fisci) oder Rechte auf Gefälle unter gewissen gesetzlich bestimmten Titeln des Civilrechtes. Die unter diese Rubrik fallenden, gegenwärtig in den Staaten zum Theil aufgehobenen Rechte sind von einem sehr verschiedenen Ursprung: theils nämlich beruhen sie auf ausdrücklichen Bestimmungen des (römischen) Civilrechtes, wie das subsidiäre Erbrecht des Staates, theils sind oder waren sie Rechte ehemaliger politischen Institute, z. B. das Fremdlingsrecht (Droit d'aubaine), welches durch die Mundburd des Königs über Fremde begründet war; theils endlich sind sie wirkliche Steuern, d. h. kraft öffentlicher Gewalt auferlegte Abgaben, die nur von dem positiven Rechte wie Privatberechtigungen behandelt werden, z. B. der Abschoß und das Abfahrtsgeld.

B. Forderungen und resp. Schulden [2]). Die Verhältnisse, in welchen der Staat als souveräne moralische Person gegenüber einem Dritten zu einer Zahlung verpflichtet ist, sind verschiedener Art:

---

müssen sie nach dem allgemeinen Staatsrecht, da sie nicht aus der Natur der idealen Staatsgewalt folgen, als zufällige Privatrechte angesehen werden.

1) Vergl. *Wolfg. Ad. Lauterbach* diss. de jure fisci. Tub. 1659. 4., auch in dess. Diss. acad. vol. II. diss. 85. — Moser von der Landeshoheit in Cameralsachen. Cap. V. S. 106. — Jaup über das Fiscusrecht. (In Crome's und Jaup's Germanien. H. II. 1808). — Leist Lehrb. des d. Staatsrechtes. §. 224 ff. — Klüber öff. Recht 2c. §. 473 ff. — Weiß System des d. Staatsrechtes. §. 381.

2) Ueber die rechtliche Natur der Staatsschulden vergl. Moser von dem reichsständischen Schuldenwesen. II. Th. Frankf. 1774/75. — Ueber die Natur und die Abtragung der Staatsschulden und ihrer Zinsen. Frankf. a. M. 1801. 8. — Ueber das öff. Schuldenwesen. Leipz. 1810. 8. — K. S. Zachariä über das Schuldenwesen der europ. Staaten. Leipz. 1830. — Dagegen: Christoph Bernoulli: Was ist von Staatsschulden zu halten? Bas. 1832. — J. B. Hisgen kurze Beleuchtung der Schrift: Ueber das Schuldenwesen 2c. Trier 1832.

a) Solche, in welchen dem Gläubiger ein Klagerecht eingeräumt ist, wie bei allen unter Formen des Privatrechtes übernommenen und bei allen denjenigen aus Geschäften des öffentlichen Rechtes resultirenden Verbindlichkeiten, wo die Forderungen des Dritten verfassungsmäßig unter den Schutz der richterlichen Gewalt gestellt sind, wie z. B. Schulden aus Kauf- und Tauschgeschäften, aus Staatsdienstverträgen u. s. w.

b) Solche, die bloß auf dem öffentlichen Credit beruhen, wie bei den öffentlichen Schulden i. e. S. Das ganze Geschäft, wobei der Staat mit bloßer Benutzung seines Credits Schulden contrahirt, ist mehr ein negotium bonae fidei; der Anspruch des Staatsgläubigers ist folglich nicht klagbar, steht nicht unter dem Schutze der richterlichen Gewalt, sondern bloß der Treue und des Glaubens (bona fides) [1]. Selbst die Radicirung einer Schuld auf einen bestimmten Theil des Staatsvermögens oder Einkommens und die Fundirung, d. h. die Dotirung mit einem Tilgungsfonds ändert in dieser Natur einer öffentlichen Schuld nichts. Der Staat kann also, freilich mit Aufopferung seines Credits und Erschütterung seiner sittlichen Grundlagen, aber ohne richterlichen Zwang befürchten zu dürfen, die Zinszahlung sistiren und den Staatsbanquerott erklären, wie auch natürlich sein Papiergeld nicht weiter honoriren.

§. 63. Von den organischen Rechten des Staates.

Die Menschen sind in dem Staate zu der Idee dieses Institutes verbunden, welche mithin für dieselben in dieser Beziehung höchste Aufgabe und Gesetz oder, was dasselbe sagt, Grund von Pflichten ist. Wo aber eine Idee in der Würklichkeit besteht, erscheinen die

1) Die Publicisten übersehen die Natur des Credits, wenn sie behaupten, „das Verhältniß, welches zwischen dem Staate und dem Gläubiger entstehe, sei ein rein privatrechtliches und letzterer habe die gewöhnlichen aus einem Mutuum (foenus) hervorgehenden Ansprüche." Maurenbrecher d. Staatsrecht. §. 204.

durch sie gesetzten Pflichten als solche gegen das Institut oder die Person, in der sie ihre Würklichkeit hat, diese mithin als berechtigte Subjecte. Der Staat hat im Verhältniß zu seinen Gliedern Rechte.

Ein allgemeines Recht des Staates gegen jeden Staatsbürger, d. h. gegen jegliches seiner Glieder oder jeden, der in die Gemeinschaft seines Lebens aufgenommen ist, ist dasjenige auf Treue, d. h. die Gesinnung, welche darauf gerichtet ist, den Staat zu erhalten und dessen Aufgaben zu vollbringen.

Die besondern Rechte des Staates gegen den Staatsbürger bestimmen sich nach der Stellung, die derselbe in dem Organismus des Ganzen annimmt und den Aufgaben, die ihm dieser gemäß vorschweben. Selbst die Stellung des Regenten ist ein sittlicher Beruf; die Function des Regierens schließt als solche ebenso Pflichten wie Rechte ein. Allerdings aber kann der souveräne Regent als dasjenige Organ des Staates, welches das Oberhaupt ist und die politische Gewalt inne hat, nur unvollkommen, d. h. bloß sittlich verpflichtet sein, also, wenn auch sein Thun und Lassen unter sittlichen Regeln steht, kein (juristisches) Verbrechen gegen den Staat begehen.

II. Kapitel.

Von der Staatsgewalt.

I. Abschnitt.

Von dem Wesen der Staatsgewalt.

§. 64. Begriff der Staatsgewalt [1]).

Gewalt (Potestas) im Allgemeinen gleichbedeutend mit Macht [2]), d. i. Fähigkeit zu einer Würkung und Thätigkeit, ist im Besondern

1) Vergl. die Bestimmungen b. K. S. Zachariä Vierzig Bücher vom Staate I, S. 82. — F. J. Stahl d. Phil. des Staates II, 2. S. 36 ff. (Die Gewalt, die im Namen des Staates von Menschen geübt wird). H. A. Zachariä d. Staats- und Bundesrecht I, §. 14. (Die im Begriffe des Staates enthaltene Machtvollkommenheit). — K. E. Weiß System des d. Staatsrechtes. §. 222. 236 u. A.

2) Weigand Wörterb. der d. Synonymen. 1842. Bd. II, N. 1255.

die Macht über Etwas oder die Macht, insofern ein Anderes ihren Würkungen und Bestimmungen unterliegt, im Gebiet des Sittlichen die Möglichkeit, über ein Anderes, in Beziehung auf eine Person also über dieselbe mit Aufhebung oder doch Beschränkung ihrer Freiheit, zu bestimmen. Sie äußert sich negativ, wenn sie bloß die Gewaltäußerungen eines Anderen gänzlich aufhebt oder doch beschränkt, dagegen positiv, wenn sie Veränderungen in demselben ohne dessen Selbstthätigkeit setzt.

Nach dem Grunde, auf dem die Gewalt beruht, und nach der Art, wie sie diesem zufolge würkt, ist dieselbe:

1) Bloß äußere, unorganische, und diese wieder:

   a) Eine natürliche, materielle, wenn sie bloß auf der physischen Uebermacht beruht. Eine solche vermag auch eine Sache über die andere, ja sogar über die Person zu üben, indem sie dieselbe ihren Würkungen unterwirft.

   b) Eine sittliche oder rechtliche, wenn sie in einem sittlichen oder Rechtsverhältniß eintritt, z. B. das Recht der Verfügung über ein Eigenthum.

2) Eine innere oder organische, wenn sie durch ein organisches Verhältniß gesetzt ist. In dem Proceß der niedern natürlichen Organisme tritt die Entwicklung und Unterscheidung der Organe bis zur Selbständigkeit und Freiheit, mithin auch das Verhältniß, in welchem das Eine Gewalt über das Andere üben kann, noch nicht ein; willenlos wird das Organ in dem Proceß des Lebens bestimmt. Seelenlos geht die Pflanze in der Bewegung des Werdens und Wachsens auf. In dem höhern thierischen Organismus dagegen ist schon die Unterscheidung zu einem freien Selbst, zu einer Seele, welche die Glieder in ihrer Gewalt hat, d. h. dieselben frei bestimmt. Vollendeter noch ist diese Entwicklung in dem ethischen Organismus oder der sittlichen Gesellschaft, wo der Einzele von der einen Seite in das Gewebe der Verpflichtungen verschlungen, von der andern aber mit Freiheit des Willens besteht, und in der Gliederung des Ganzen Beziehungen eintreten, in welchen der Eine sittlich nothwendig oder, was dasselbe sagt, nach der Idee und dem

Gesetz der Gesellschaft der Bestimmung durch den Andern unterworfen ist.

In der sittlichen, namentlich in der politischen Gesellschaft hat das Wort Gewalt ebenfalls eine allgemeine, weitere, und eine besondere, engere Bedeutung. In jener heißt es überhaupt: die Befugniß zu einer öffentlichen Function—, in dieser aber: die Möglichkeit der Bestimmung über ein Anderes in einem sittlichen Verhältniß [1]). Die letztere kann sich, namentlich in Beziehung auf eine Person, zwiefach äußern:

a) Als bloße Macht zu verpflichten (Vis obligandi) oder die Möglichkeit durch seine Beschlüsse einem Andern sittliche Verpflichtungen aufzuerlegen.

b) Als Macht zu zwingen (Vis cogendi) oder diejenige, den sittlich giltigen Beschluß durch äußere Gewalt zur Ausführung zu bringen.

Jedes dieser Momente bildet übrigens nur eine unvollkommene Gewalt; die vollkommene besteht in der Einheit beider. Wie nämlich überhaupt zu der rechtlichen Thatsache, sofern dieselbe nicht ein bloß zufälliges Ereigniß ist, Wille (animus) und Thatsache oder materielle Erscheinung (corpus) gehören; so muß auch mit der sittlichen Befugniß und dem Rechte stets thatsächliche physische oder auch geistige Macht verbunden sein, wenn von Gewalt im Gebiete des Rechtes die Rede sein soll. Das bloße Recht ist der Gewalt nicht gleich zu setzen; denn wenn auch der legitime Prätendent jenes hat, so ist er darum doch nicht im Besitze der Gewalt.

Nach ihrer Bestimmung ist die Gewalt ferner eine privative oder eine öffentliche. Privatgewalt ist die factische Möglichkeit, die zugleich eine sittliche Befugniß und ein Recht sein kann, eine Sache zu willkürlichen Privatzwecken zu behandeln. Aus der vorher gegebenen Begriffsbestimmung der Person und der hier entwickelten der Privatgewalt ergibt sich sofort, daß, wo jene, wie bei der Sklaverei, unbedingt in diese fällt, der Charakter der Persönlichkeit

---

1) Die Römer bezeichneten erstere mit Potestas, letztere mit Imperium; die Function und Berechtigung der Tribunen war daher eine Potestas, aber kein Imperium.

schwindet. Oeffentliche Gewalt dagegen ist die sittliche oder rechtliche Macht, über eine Person oder eine Sache zu dem Zwecke einer Gemeinheit, oder zu der Idee eines Vereins zu bestimmen [1]).

Nach dem Objecte endlich, oder demjenigen, was ihr unterliegt, ist die Gewalt theils eine reale, theils eine personale. Jene ist die rechtliche Macht, innerhalb eines bestimmten Kreißes, des Gebietes, Zwecke zur Ausführung zu bringen, also Anordnungen (Realstatute) zu treffen und demgemäß auch über die Form der materiellen Handlungen, die in dieses Gebiet fallen, zu bestimmen. Im Privatrechte ist dieselbe das Recht über Sachen (Jus reale), eine Gewalt, welche die Freiheit der Andern nur negativ bestimmt oder ausschließt, im öffentlichen die Territorialgewalt. — Diese ist die rechtliche Macht, über die Handlung einer Person oder über die Person selbst zu bestimmen. Im Privatrechte ist dieß die Forderung, das Recht an eine Person oder die Herrschaft über eine fremde Handlung. Im öffentlichen Rechte ist es die rechtliche Macht über eine Person, oder das Recht, über eine Person (durch Personalstatute) zu öffentlichen Zwecken, d. h. zu denjenigen einer Gemeinheit zu bestimmen [2]).

---

1) Da jede öffentliche Gewalt ihrem Begriffe nach eine sittliche ist (S. ob. S. 263), so kann sie einer Person nur insofern zustehen, als diese Organ einer sittlichen Gesellschaft ist. — Wenn Maurenbrecher (die deutschen regierenden Fürsten. 1839. S. 187) sagt: — „es sei eine Folge des patrimonialen Princips, daß der Monarch bei allen seinen Regentenhandlungen kraft eigenen Rechtes handelt — und von seiner eigenen Person aus die Unterthanen verpflichtet, nicht aber als Vertreter (Organ, Diener, Repräsentant) des Staates auftritt"; so ist dieß in der That eine unbegreifliche Gedankenlosigkeit. Auf welchen Grund hin könnte eine Person in der bloßen Eigenschaft der Person, in der sie gerade allen andern gleich ist, zu Leistungen der Unterthänigkeit verpflichten? Nur in der Eigenschaft des Regenten, d. h. des regierenden Organs im Staatsleben, ist sie in ein sittliches Verhältniß zu den andern Personen in der Eigenschaft von Unterthanen gesetzt, in welchem ihre Beschlüsse für letztere verpflichtend sind.

2) Die sittliche Gewalt ist wie das Recht eine unbedingte oder unbeschränkte, auch Vollgewalt oder Machtvollkommenheit

Es ist hier noch der oft verkannte Unterschied zwischen einem öffentlichen Herrschaftsverhältnisse und einem Obligationsverhältnisse, oder zwischen öffentlicher Gewalt (Potestas publica. Jus publicum in personam) und bloßer Forderung (Jus ad rem) bestimmter hervorzuheben:

a) Das Object der Herrschaft ist in jenem nicht eine einzele Handlung, sondern die Person als Ganzes, jedoch nur zu der bestimmten Idee des öffentlichen Institutes, indem das materielle Element des öffentlichen Herrschaftsverhältnisses nicht willkürlich, sondern durch die Idee und Natur des Institutes gesetzt ist.

b) Die Unterwerfung ist in jenem an sich kein Rechts-, sondern ein bloß sittliches Lebensverhältniß, welches aber dadurch, daß es durch eine Rechtsregel bestimmt und begränzt wird, zu einem Rechtsverhältnisse werden kann [1]). Es treten in einem organischen Subjectionsverhältnisse tausend Pflichten der Treue und des Vertrauens, der Hingebung und Aufopferung ein, die in einer bloßen Rechtsordnung nicht erzwungen werden können, wie auch die bloße Erfüllung der Rechtspflichten gegen den Staat den guten Bürger noch nicht ausmacht.

c) Auch das Zwangsrecht ist in einem organischen Subjectionsverhältnisse und in einem privatrechtlichen Obligationenverhält-

---

(Plena potestas, Plenitudo potestatis; optimum jus bei den Römern). wenn sie nicht an die Zustimmung eines Andern gebunden ist, dagegen eine bedingte oder beschränkte (P. minus plena), wenn die verpflichtende Kraft des Beschlusses erst durch die Zustimmung eines Andern besteht. Ist die Gewalt durch eine höhere beschränkt, von der sie abhängig ist, so heißt die Ermächtigung zum Beschlusse und dessen Ausübung Auctorisation, wie z. B. die Comitien in Rom nur unter der Auctoritas des Senates beschließen konnten, dagegen die Zustimmung zu dem schon gefaßten Beschlusse Bestätigung (Confirmatio), die Zustimmung dessen, der nur in Verhältnissen der Nebenordnung oder der Unterordnung steht, Einwilligung (Consensus).

1) Die Correlate in einem sittlichen Herrschaftsverhältniß sind Gewalt und Unterwerfung. Die Rechtsregel ist auch hier eine Schranke, innerhalb deren die Subjection, außerhalb die Freiheit besteht.

nisse wesentlich verschieden. In diesem ist nur negativer Zwang, höchstens eine Conventionalstrafe, zum Schutze des Rechtes statthaft, indem derjenige, welcher die Erfüllung seiner Forderung durch positiven Zwang, oder wol gar durch absolute Gewalt selbst bewirken wollte, nothwendig die Sphäre seines Rechtes überschreiten müßte. In jenem dagegen darf und soll positiver Zwang Statt finden. In einem ethisch-organischen Vereine soll nämlich nach dem Begriffe desselben die Idee des Institutes, die dessen Aufgabe und höchstes Gesetz ist, verwürklicht werden, und die Gewalt schließt hier das Recht ein, die Mitglieder zur Verwürklichung dieser Aufgabe in ihrer bestimmten organischen Stellung anzuhalten, also als compulsive und, wo diese nicht zureicht als absolute Gewalt zu erscheinen.

Nennen wir die Gewalt, sofern sie durch eine Person geübt wird, Herrschaft; so sind folgende Verhältnisse möglich:

1) Ein unorganisches, durch bloße Willkür bestimmtes. Dieses kann wieder sein:
   a) Ein rein thatsächliches (factisches), wo eine Person der andern durch die bloße Thatsache der Gewalt unterworfen ist, wie der Gefangene seinem Sieger.
   b) Ein sittliches und rechtliches, wo die Herrschaft zugleich ein Recht, die Untergebung zugleich eine Pflicht ist. Seinem Begriffe nach kann ein solches Verhältniß, wie dasjenige des Dienstherrn zu dem Dienstboten nur auf Vertrag beruhen.
2) Ein organisches, welches durch einen objectiven Zweck, oder die Idee eines Gesellschaftsinstitutes bestimmt ist.

Da, abgesehen von den Mittelformen, wie die Gemeinde, die sittliche Welt zwei organische Institute enthält, die Familie und den Staat, so ist auch die organische Gewalt:

a) Die Familiengewalt, als das (sittlich) vollkommene Recht, über die Verhältnisse und Glieder einer Familie zu der Idee dieses Institutes zu bestimmen.
b) Die Staatsgewalt im weitern Sinne: als der Inbegriff aller öffentlichen Functionen im Staate,

— im engern: als das vollkommene Recht, in dem Staate zu regieren [1]), d. h. die (sittlich) zufälligen Verhältnisse dieses Institutes seiner Idee gemäß anzuordnen, mithin auch die Glieder desselben dieser gemäß zu bestimmen.

Die Staatsgewalt darf nicht als ein Recht des Staates betrachtet werden, wie ohnehin der Ausdruck Staatsgewalt nicht in Gewalt des Staates, sondern in Gewalt im Staate aufzulösen ist, gleichwie auch Hausgewalt nicht die Gewalt des Hauses, sondern in dem Hause oder über das Haus heißt. Das Verhältniß, in welchem auf der einen Seite Staatsgewalt, auf der andern Staatssubjection, d. h. Gewalt und Unterwerfung zu der Idee des Staates besteht, findet nur zwischen den Gliedern dieses Institutes Statt; es selbst ist also ebensowenig Subject der einen wie der andern [2]).

§. 65. Unterscheidung der Staatsgewalt von verwandten Begriffen.

Die beiden in der Staatsgewalt enthaltenen Momente, die Personal- und die Real- oder Territorialgewalt [3]), sind mit

---

1) Aehnlich definirt Hugo Grotius: Facultas moralis civitatem gubernandi. De jure belli et p. l. I, c. III, §. 6. — Diese engere Bestimmung ist zugleich die legale des heutigen deutschen Staatsrechtes, so daß, wenn auch die Stände des Staates oder das Volk durch dieselben öffentliche Functionen üben, dieß doch nicht als Antheil an der Staatsgewalt aufgefaßt werden kann.

2) S. oben S. 268. Anm. 1. — Hugo Grotius (l. c. l. I, c. III. §. 7) unterscheidet zwischen einem Subjectum commune und proprium der Staatsgewalt; jenes sei der Staat, dieses der Regent. Er gebraucht dabei ein Gleichniß: ut visus subjectum commune est corpus, proprium oculus —, welches hinkt, indem einmal Sehen als Prädicat des Auges und als solches des Menschen, welcher eigentlich nur mittels des Auges sieht, verschiedene Thätigkeiten bezeichnet, ferner aber das Sehen als Attribut des Auges nicht ein solches ist, welches ihm nur im Verhältniß zu den übrigen Gliedern zukömmt.

3) Wenn sich auch beide Momente in der Staatsgewalt unterscheiden lassen, so sind dieselben doch natürlich so innig verbunden, daß das eine nothwendig aus dem andern folgt. Der Chef der Nation ist

einer Reihe anderer Herrschaftsrechte verwandt, aber ebenso auch davon bestimmt verschieden.

Die Personalgewalt als das Recht über die Personen im Staate ist verschieden:

a) Von dem **Jus herile** oder der Hausherrschaft über Diener, indem Unterthänigkeit, d. i. Unterwürfigkeit zu den öffentlichen Zwecken des Staates, und Dienstpflicht, jenes als ein öffentliches organisches, dieses als ein privatrechtliches Obligationsverhältniß, ihrer ganzen Form nach abweichen. Worin väterliche und Staatsgewalt abweichen, ist schon im Vorigen angegeben worden. Selbst in der patriarchalischen Monarchie fallen sie nicht zusammen.

b) Von der Schutzherrlichkeit (Mundburd, Vogtei), als dem Recht über Hörige, das meist als ein Moment der Grundherrschaft auftritt. Der Mundherr oder Patron hat nicht das Recht, den Clienten zu Zwecken des Staates, noch weniger der Regent dasjenige, den Unterthanen zu seinen, wenn auch rechtlich bestimmten Privatzwecken zu behandeln. Die Patrimonialjurisdiction als Recht der ehemaligen Vogtei ist als solche daher auch kein Moment der Staatsgewalt, sondern sogar geschichtlich gerade der Gegensatz der letztern.

Ebenso ist das Territorialrecht oder die Landesherrschaft, selbst als dingliches Recht auf das Land, wesentlich verschieden:

a) Von dem Privateigenthum auf Landestheile, als dem Rechte dieselben zu Privatzwecken zu benutzen. Das Oeffentliche und das Privative stehen sich auch hier dem Begriffe nach bestimmt einander gegenüber; allein die Bezeichnungen veranlassen leicht ein Mißverständniß. Zwar hat man für

---

Landesherr und umgekehrt dieser Oberhaupt der Nation. In Beziehung auf die Regierungsrechte ist es also völlig gleichgiltig, ob die Franzosen ihren König **Roi de France** oder **Roi des François** nennen. Man hat nur letztern Titel gewählt, um einem Irrthum, der bei unvollkommener Ausbildung des Staatsrechtes vorkommen kann, vorzubeugen, demjenigen nämlich, daß öffentliches Landeigenthum mit dem Privateigenthum an Grund und Boden verwechselt wird.

den Bezirk, welcher der öffentlichen Gewalt unterliegt, neben dem mehrdeutigen deutschen Ausdruck Land oder auch Gebiet, den bestimmten lateinischen **Territorium**, so daß ein Territorialrecht seinem Inhalte nach nur ein öffentliches ist. Dagegen gehen aber die Ausdrücke *Patrimonium* und Privateigenthum, die man für den Gegensatz gebraucht, bald auf den Inhalt der Befugnisse (der Benutzung), bald auf die Form des Innehabens (die Proprietäts- und Besitzverhältnisse). Wenn nun auch die aus der Territorialgewalt fließenden öffentlichen Rechte (**Jura territorialia**) ganz anderer Art sind als die in dem Privateigenthum enthaltenen (**Jura patrimonialia**) [1]); so ist es doch möglich und war sogar in der Patrimonialmonarchie würklich der Fall, daß der Fürst die hohen, nachher die öffentlichen Rechte über ein Land unter Formen des Privatrechtes (**patrimonialiter**) besaß und folglich auch so über sie verfügen konnte.

b) Von dem Obereigenthum (**Dominium directum**), so daß die Privateigenthümer bloßes Nutzeigenthum hätten, indem das Obereigenthum in diesem Sinne nur ein Moment des Privateigenthums, die Proprietät mit gewissen vorbehaltenen Rechten, ist. Selbst in der Feudalmonarchie war die Landeshoheit von der Lehensherrlichkeit wesentlich verschieden, welche letztere oft da Statt hatte, wo jene gar nicht bestand [2]). Zwar erscheint auch das Territorialrecht oder öffentliche Eigenthum des Landes im Verhältniß zu dem Privateigenthum als ein Obereigenthum (**Dominium eminens**), aber in dem ganz andern Sinne, daß es demselben in Collisionsfällen vorgeht.

c) Von der Grundherrschaft, welche im Allgemeinen das geschichtlich mannigfach bestimmte Recht ist, über die auf einem eigenthümlichen (wenn auch nur im Obereigenthum stehenden) Gute Angesessenen, die Grundsassen, (Grundholden, Gutsunterthanen, Hintersassen), gewisse, im Verhältniß zu der

---

1) *Puetter* inst. j. publ. ed. VI. §. 190.

2) A subjectione feudali ad subjectionem territorialem non valet consequentia. *Puetter* Inst. j. publ. I, 250.

hohen oder Landesherrschaft die niedern genannten, Herrschaftsrechte auszuüben.

d) Selbst mit der Landeshoheit darf das Territorialrecht des allgemeinen Staatsrechtes als die (souveräne) Staatsgewalt in ihrer Beziehung zu dem Staatsgebiete nicht gleich gestellt werden. Jene ist ein geschichtlich gegebener Begriff, der nur in einer bestimmten Staatsgestaltung in seiner Beziehung zu der höchsten Reichsgewalt und niedern Herrschaftskreißen seine Wahrheit und Geltung hatte [1]); ein Inbegriff von Regierungs- und Benutzungsrechten, der nach Gesetzen und Herkommen des Reichs den Fürsten zustand.

§. 66. Von dem Rechtsgrunde der Staatsgewalt.

Der Staat ist, wie bisher dargestellt und bewiesen ward, nicht eine auf Willkür oder äußerm Zufall beruhende Erscheinung [2]), sondern eine sittlich nothwendige, mit andern Worten, von Gott angeordnete Form des Zusammenlebens der Menschen, das System von Institutionen, unter denen ein Volk die Genüge seines irdischen Daseins haben und die Bestimmung der Menschheit erstreben soll. Er ist ferner nicht eine todte mechanische Gestaltung, sondern ein organisches System lebendiger Kräfte. Als solches kann er aber nur bestehen, wenn eine Macht in ihm vorhanden ist, welche alle Elemente und Kräfte als untergeordnete Momente in der Angemessenheit zu seiner Idee erhält. Der Regent hat die politische Gewalt über den Staat heißt nichts anderes als er hat die sittliche Macht, die Idee des Staates, die für ihn Aufgabe und höchstes Gesetz ist, zur Würklichkeit und Geltung zu bringen und darin zu erhalten.

Fragt man nun nach dem Rechtsgrund dieser Gewalt oder nach der Bestimmung, durch welche sich das Bestehen derselben als ein rechtliches erweis't, so ist klar, daß derselbe nur in der Idee des Staates liegen kann. Das Recht ist überhaupt die Angemessenheit zu der Idee. Das Bestehen einer Staatsgewalt ist der Idee

---

1) S. oben S. 226.

2) S. Buch I, §. 11.

des Staates angemessen und sie ist rechtmäßig, sind also ganz identische Sätze [1]).

§. 67. Attribute der Staatsgewalt.

Da der Staat die Würklichkeit einer göttlichen Idee und das höchste ethische Institut auf der Erde ist; so kommen der politischen Gewalt, als der sittlichen Macht, die Verhältnisse dieses Instituts seiner Idee gemäß anzuordnen, folgende Attribute zu. Sie ist:

1) Heilig, d. h. sie ist nicht ein Erzeugniß und Gegenstand

---

1) Mit der oben beantworteten Frage nach dem idealen Rechtsgrunde der Staatsgewalt darf man den historischen Rechtsgrund der Herrschaft einer Dynastie oder eines einzelen Regenten nicht verwechseln. — Auch ist der Staatsgewalt (Potestas publica) i. w. S. als dem Inbegriff aller öffentlichen Gewalten im Staate eigentlich die Regierungsgewalt (Summum imperium) nicht gleich zu setzen. Nur in einem völlig aufgelös'ten Zustande der Gesellschaft, in welchem keine politischen Rechte des Volkes, keine untergeordneten Systeme des öffentlichen Lebens bestehen, gehen alle Momente der Staatsgewalt in der Regierungsgewalt auf. In dem lebendigen Staate dagegen ist die Staatsgewalt zu einer Mehrheit von Gewalten und öffentlichen Functionen gebrochen oder richtiger organisch unterschieden und wenn auch die Regierungsgewalt das lebendige Band aller und die bewegende Seele ist, die alle Systeme des öffentlichen Lebens in Thätigkeit setzt und in ihrer organischen Begränzung erhält, so muß doch jedes derselben sein Recht, die in dem Organismus des Ganzen ihm gesetzte Sphäre des besondern freien Daseins und Wirkens haben, so daß also nicht jede öffentliche Function ein Regierungsact sein kann. Indessen ist die ideale Rechtfertigung der Regierungsgewalt ganz dieselbe als diejenige der Staatsgewalt überhaupt.

Uebereinstimmend mit der angebenen Weise rechtfertigt das Christenthum die Regierungsgewalt, indem es die Obrigkeit für von Gott eingesetzt erklärt. — Aehnlich Puffendorf (De jure nat. et gentium l. VII, c. 3. §. 2). Id tamen extra dubium est, sanam rationem satis dictitasse, post multiplicatum genus humanum decus, pacem atque incolumitatem ejus subsistere non potuisse, nisi constitutis civitatibus, quae sine summo imperio intelligi nequeunt. Quo ipso etiam civitates et summum imperium a Deo, tanquam legis naturalis auctore, profecta censentur.

menschlicher Willkür, sondern beruht, wie der Staat selbst, auf einer göttlichen Einrichtung [1]).

2) Ewig, d. h. ihre Dauer ist mit derjenigen des Staates als eines nothwendigen ethischen Instituts und einer moralischen Person unbegränzt, also auch von dem Wechsel des physischen Regenten unabhängig, oder mit andern Worten, sie geht (in der Erbmonarchie) bei dem Abgang eines physischen Regenten sofort und ipso jure auf dessen Nachfolger über [2]).

3) Die höchste irdische Macht oder vollkommen nach oben, folglich auch inappellabel oder keinem höhern Richterspruch unterworfen. In diesem Sinne heißt sie auch die Souveränetät (Suprema potestas) [3]).

---

1) Dieß bezeichnet die neuere Sprache überhaupt mit heilig, wie z. B. der heilige Ehestand. — In diesem Sinne sagt auch Dionysius von Halikarnaß (Ant. V, 71): Μεσοβασιλέων δ' αύτοις έν μηδὲν τῷ παρόντι δεῖν — ἐχούσης τῆς πόλεως τὴν ὅσιον ἀρχήν. Vergl. Rubino a. a. O. S. 84.

2) Wenn auch die Staatsgewalt mit der Idee des Staates gesetzt ist und sich abstract in der Betrachtung fassen läßt; so versteht sich doch, daß, da das Leben überhaupt nur das würkliche Dasein der Idee ist, die Idee aber ihre Würklichkeit nur in ihrer Gliederung, d. h. in der Ausbreitung in ihre Organe hat, wo kein Regent — als physische oder moralische Person ist, auch gar keine Staatsgewalt existirt.

3) *Summa* autem *potestas* ideo dicitur, quia actus ejus alterius juri non subsunt. *Hipp. a Lapide* de rat. status. I, III, 2. p. 40. — Nur in einem zusammengesetzten Staate kann es vorkommen, daß die politische Gewalt, wie die ehemalige Landeshoheit in Deutschland, von einer höhern abhängig ist. Es besteht dann aber eigentlich eine Organisation der gesammten politischen Gewalt zu untergeordneten Kreißen.

Das Wort Souveränetät theilt mit den meisten aus fremden Sprachen entlehnten das Schicksal eine schwankende Bedeutung zu haben, die leicht zu Mißverständniß führt. Man versteht darunter:

1) Die Unabhängigkeit von einer höhern Gewalt —, in welchem Sinne dem unabhängigen Staate allerdings Souveränetät zugeschrieben werden kann.

2) Die Unbeschränktheit durch Volksrechte — die eigentliche Allgewalt im Staate — in welchem Sinne man besonders zur Zeit des Rheinbundes von innerer Souveränetät sprach.

Auch eine vollkommene Gewalt (eigentlich unbedingte) oder Machtvollkommenheit (Plenitudo potestatis) kann die Staatsgewalt insofern genannt werden, als sie in einer bestimmten Sphäre durch die Gewalt oder das Recht eines Dritten nicht beschränkt ist. Indem z. B. Landeshoheit der ehemaligen deutschen Fürsten von der Reichsgewalt unabhängig ward, war sie nach dieser Seite hin eine Machtvollkommenheit.

§. 68. Die Symbole der Staatsgewalt.

Es liegt in der Natur des Menschen, daß er sich geistige Verhältnisse durch sinnliche Zeichen vorstellt und zum Bewußtsein bringt. Daher giebt es gewisse, zum Theil aus dem grauesten Alterthum hergebrachte Zeichen, die Insignien des Reichs, welche die Attribute der höchsten Gewalt sinnlich darstellen. Solche sind der Thron, das Symbol der über jede menschliche erhöhten Gewalt [1]), die Krone oder das Diadem, dasjenige der von Gott erhaltenen Würde [2]), das Zepter (der Stab), dasjenige der Regierungsgewalt, das Schwert als Zeichen der richterlichen Macht über Leben und Tod u. a. [3]).

---

3) Die Staatsgewalt selbst oder die höchste öffentliche Gewalt im Staate, welche natürlich diesem, als dem System der öffentlichen Institutionen und Thätigkeiten, welches durch dieselbe bestimmt und geleitet wird, nicht beigelegt werden kann. Sie ist in diesem Sinne die unabhängige Landeshoheit.

4) Das Innehaben der Staatsgewalt und demnach die Unabhängigkeit von jeder andern irdischen Gewalt, in welchem Sinne in der Monarchie also Fürstensouveränetät, in der Demokratie Volkssouveränetät besteht.

Vergl. Vollgraff Politik IV, §. 14 ff.

1) Freilich, nach Napoleon's witzigem Ausdruck, nur ein Stück Holz mit Sammet beschlagen, aber als Symbol die sinnliche Darstellung der über jede menschliche erhabenen Macht und Würde des Regenten.

2) S. oben S. 51.

3) Ueber diejenigen des ehemaligen deutschen Reichs vergl. J. J. Moser Staatsrecht II, S. 420 ff. (und die daselbst angeführten Schriften.)

§. 69. Die Gränzen der politischen Gewalt.

Es läßt sich eine unumschränkte oder absolute Herrschergewalt in der Art denken, daß der Inhaber, an kein menschliches oder göttliches Gesetz sich bindend, keinerlei Recht außer sich anerkennt. In dem organischen Fortgang der Weltgeschichte kann aber eine solche Gewalt, als ein unsittliches, bloß factisches [1]) Verhältniß der Auflösung, nur in den Zeiten, wo eine Staatengestaltung in Zersetzung begriffen ist, z. B. nach der Zertrümmerung der alten Republik [2]) oder der Feudalmonarchie, vorübergehend vorkommen. Mit sittlicher Geltung kann sie nie bestanden haben; denn es konnte nie ein Recht zum Unrecht, niemals eine Befugniß geben, das göttliche Recht zu verletzen und die angeborenen Rechte des Menschen zu verkennen.

Der Ausdruck absolute Staatsgewalt kann in einem zwiefachen Sinne genommen werden. Einmal als Inbegriff aller öffentlichen Gewalt im Staate, so daß keine autonomen Systeme des öffentlichen Lebens in ihm enthalten sind, was man allerdings in neuerer Zeit oft unter innerer Souveränetät verstanden hat. Sodann als Allgewalt, der gegenüber gar keine sittliche und rechtliche Schranke besteht. In diesem Sinne kann es aber eine absolute Staatsgewalt nicht geben. Denn da der Staat eine sittliche Lebensform, ein Institut mit einer bestimmten Idee und dieser Idee gemäß ein System der Gerechtigkeit oder der objectiven Rechtsgeltung ist; so ist die politische Gewalt als ein organisches Recht auch nothwendig als ein bestimmtes und beschränktes gesetzt [3]).

Wenn aber die Staatsgewalt immer unter sittlichen, gewöhnlich auch unter Rechtsregeln steht; so folgt, daß es auch einen Miß-

---

1) Dans les états despotiques personne n'est souverain *de droit*, mais seulement *de fait*. *Montesquieu* esp. d. l. V, 14.

2) Nero konnte verneinen: quemquam principum scisse, quid sibi liceret. *Suet.* Nero c. 37.

3) *B. Constant* Politique constit. p. 17 ff. — Das. Commentaire sur l'ouvrage de M. Filangieri p. 50. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 119. — Gust. Gärtner über die wissensch. Behandlung des deutschen Staatsrechtes. Bonn 1839. S. 25.

gebrauch derselben, eine positive Ueberschreitung ihrer Schranken, und einen pflichtwidrigen Nichtgebrauch [1]) geben könne.

Die Gränzen der politischen Gewalt sind:

1) Bloß sittliche (ideale, rationale), die aus dem Begriff und der Natur derselben folgen. Dieselben gelten für jeden (bestehenden) Staat, selbst wenn in seinem positiven Recht der Zweck des Staates überhaupt nicht als der seinige ausgesprochen wäre; denn so gewiß als ein Staat als solcher gelten will, muß er auch den allgemeinen Zweck des Staates als den seinigen anerkennen. Gehört es aber zu dem Zwecke des Staates, daß er die Geltung des Rechtes erhalte; so darf seine Gesetzgebung die Rechte Dritter nicht verletzen. Namentlich ist auch das Verhältniß des Regenten zu den Unterthanen durch eine sittliche Regel bestimmt, von welcher er abweicht, wenn er zu Privatzwecken regiert.

2) Positiv rechtliche (geschichtliche), durch die concrete Form und positive Verfassung des Staates gesetzte. Die Verfassung ist überhaupt die Rechtsform der öffentlichen, im Besondern auch der Subjectionsverhältnisse. Indem aber das Subjectionsverhältniß, welches zunächst nur ein sittliches ist, durch eine positive Rechtsregel bestimmt wird, entstehen für die Unterthanen politische Rechte, welche entweder positive, Antheil an der öffentlichen Gewalt, oder negative, Freiheiten, der politischen Gewalt entnommene Sphären des Willens sind. Die Darstellung dieser positiven Schranken der politischen Gewalt gehört übrigens natürlich in das positive Staatsrecht.

Die beschließende Gewalt im Staate, möge sie sich nun durch Gesetze, Verordnungen oder richterliche Decrete äußern, ist durch die Schranken der politischen Gewalt überhaupt eingeschlossen.

Jede Aeußerung der Personalgewalt ist ihrem Begriffe nach Beschränkung, d. i. theilweise Aufhebung [2]) der Freiheit. Ueberall also,

1) Wie dieß bei den Merowingen der Fall war. — Vergl. Vollgraff Politik IV, 37. Zöpfl Allg. Staatsrecht. S. 87.

2) Determinatio est negatio.

wo der Staat zur Aeußerung seiner Gewalt befugt ist, ist derselbe auch berechtigt, die Privatfreiheit zu beschränken. Dieß liegt im Wesen der Subjection. Der Unterthan kann dabei über Rechtsverletzung nicht klagen; denn qui jure suo utitur, neminem laedit. Natürlich kann aber der Rechtsgrund einer solchen Beschränkung nur ein öffentlicher Zweck sein.

Diese Beschränkung kann sein:

1) Eine solche der Freiheit zu handeln, indem durch Gebot oder Verbot die Verpflichtung zu einem bestimmten Handeln oder doch Verhalten auferlegt wird, z. B. die Aufforderung zu einem öffentlichen Dienst, die Vorladung vor ein Gericht, das Verbot des Vagabundirens u. s. f.
2) Beschränkung der leiblichen Freiheit, namentlich Confination, Eingränzung in einen bestimmten Ort oder Bezirk, den der zu Beaufsichtigende nicht überschreiten darf; Haft u. s. f.

Ebenso ist der Staat befugt, wo ein öffentliches Interesse mit einem Privatinteresse collidirt, das letztere dem erstern unterzuordnen. Denn das Recht des Staates ist in diesem Fall dem Rechte des Privaten gegenüber ein vorzüglicheres (Jus eminens). Der Staat kann hier nicht bloß aus Gründen des öffentlichen Wohls den Unterthanen zu dessen Nachtheil in seiner Handlungsfreiheit beschränken, indem er z. B. die Waldwirthschaft desselben regulirt, sondern auch das Object eines Rechtes geradezu vernichten, z. B. bei einer Feuersbrunst ein Haus niederreißen lassen. Indessen gelten dafür folgende Regeln:

a) Eine Verletzung der Person in ihren wesentlichen Attributen, also auch in ihren eigentlichen Rechten, kann nie durch ein bloßes Interesse bedingt sein.
b) Eine Minderung des Privatinteresses ist nur da gerechtfertigt, wo dieses mit einem öffentlichen collidirt, niemals wo es bloß einem andern Privatinteresse entgegensteht.
c) Wo durch eine allgemeine, von dem öffentlichen Wohl geforderte Norm, sei diese Institut oder Gesetz, eine Minderung des Privatinteresses eintritt, z. B. wenn der Staat den Münzfuß ändert, den Zinsfuß herabsetzt, ist derselbe zur

Entschädigung nicht verpflichtet. Der Private muß den entstehenden Schaden als einen casuellen tragen [1]).

d) Wo aber der Staat bei einer Collision der Rechte und Interessen dem Privaten das Object eines Rechtes nimmt, bei einer durch das eminente Recht des Staates gerechtfertigten Expropriation, ist derselbe verpflichtet, den Werth des Rechtes zu ersetzen.

Als allgemeine in der beschließenden Gewalt liegende Schranken stellen sich folgende dar:

a) Dieselbe kann nur auf Sachen des menschlichen Willens gehen. Verhältnisse, die auf einem von dem Willen des Menschen unabhängigen Grunde ruhen, können überhaupt nicht unter die Staatsgewalt fallen. Die wissenschaftliche Wahrheit, die technische Regel der Oekonomie und der Gewerbe sind den Beschlüssen der Staatsgewalt entnommen; denn das Wahre kann durch Befehl nicht unwahr werden.

b) Da ferner der Staat die sittliche Idee zu einem Höhern hat, auf das er sich als untergeordnetes Institut bezieht; so dürfen seine Verfügungen den Geboten der Sittlichkeit nicht widerstreiten, und er darf keine Mittel gebrauchen, welche Sittlichkeit und Vertrauen, die Grundlagen der bürgerlichen Gesellschaft, erschüttern. Der Inhaber der Staatsgewalt kann sittlich giltig von dem Beichtvater den Bruch der gelobten Verschwiegenheit nicht verlangen; er hebt durch Anordnung einer geheimen Polizei mit unsittlichen Mitteln, z. B. der Verletzung des Briefgeheimnisses, die Anker der Gesellschaft.

Ebenso hat auch die executive bestimmte in ihrer Natur liegende Schranken [2]).

---

1) Zöpfl Grundsätze des Staatsrechtes §. 134.

2) S. unten Abschn. II. B.

II. Abschnitt.

Von dem Inhalte der Staatsgewalt.

§. 70. Von der Eintheilung der Staatsgewalt überhaupt [1]).

Vielleicht gibt es keine Lehre des Staatsrechtes und der Politik, in welcher eine größere Abweichung der Ansichten und eine buntere Verwirrung herrscht, als in derjenigen von der Eintheilung der Staatsgewalt überhaupt und ihrer Momente (Contenta) im Besondern. Es ist leicht in unsern gewöhnlichsten Lehrbüchern nachzuweisen, wie hier gegen die bestimmtesten Gesetze der Logik verstoßen wird, indem die Theile einer Partition, z. B. beschließende und executive Gewalt, oder die Systeme, zu denen die Staatsgewalt sich organisirt, wie Regierung, Gesetzgebung und Gerichte, als Arten einer Division behandelt, Glieder aus Nebeneintheilungen, z. B. Privilegien= und Münzregale, nebeneinander gestellt, Dinge, die gar nicht contraria sind, z. B. Sicherheits= und Wohlfahrtspolizei, als disjunctive Theilungsglieder aufgeführt und sehr verschiedene Ausdrücke, wie Gewalten, Regierungsrechte, Hoheiten als gleichbedeutend gebraucht werden. Wer den Gang der modernen Staatsentwicklung kennt und weiß, wie oft Schiefheit der Theorie zur Verschiebung und Verrenkung des Staatslebens geführt hat, wird gewiß die wissenschaftliche Unvollkommenheit einer so wichtigen Lehre nicht für gleichgiltig halten.

Aristoteles [2]), der auch über diesen Gegenstand mit großer

---

1) Vergl. *J. C. Ziegler* de juribus majestatis tractatus academicus. Vitenb. 1681. — C. D. Gräbe über die Einth. und Grunds. der Regalien und Souveränetätsrechte. Rinteln 1808. — S. Jordan Vers. über allg. Staatsrecht. S. 109 ff. — C. S. Zachariä vierzig Bücher vom Staate I, S. 119 ff. — Klüber öff. Recht. §. 99 ff. — §. 358 ff. — F. J. Stahl Phil. des Rechtes II, 2. S. 36 ff. — Maurenbrecher d. Staatsr. §. 40 ff. — H. A. Zachariä d. Staats= und Bundesrecht. §. 181. — H. Zöpfl Staatsr. §. 60 ff. — Weiß System des d. Staatsr. §. 301—400.

2) Polit. IV, c. 11. ed. *Goettling.*

Meisterschaft spricht, aber zunächst den organischen Bau des griechischen Staates vor Augen behält, unterscheidet drei Theile der Staatsgewalt:

1) die beschließende Gewalt über allgemeine, öffentliche Angelegenheiten, nämlich über Krieg und Frieden, Bündnisse und Staatsvergleiche, Gesetze, Todesstrafe, Landesverweisung, Confiscation und Beamtencontrole — also ein Moment der Gewalt, welches man die Regierung des antiken Staates nennen könnte, das aber die gesetzgebende Gewalt und die fürstliche Prärogative unserer constitutionellen Monarchie zusammenbegreift;

2) die richterliche Gewalt oder die Rechtspflege,

3) die Verwaltung. Es sind also zunächst mehr die Systeme, zu welchen sich die Staatsgewalt organisirt, Regierung, Rechtspflege und Verwaltung, als die Arten, wie sich die Regierungsgewalt äußert, welche Aristoteles vor Augen hat.

Hugo Grotius [1]) unterscheidet eine gesetzgebende Gewalt, welche in ihren Bestimmungen auf das Allgemeine (circa universalia) und eine executive, welche auf das Besondere (circa particularia) gehe. In dieser Eintheilung ist demselben Hegel [2]) gefolgt, der nur noch eine fürstliche oder subjectiv entscheidende annimmt. Ist nun auch diese Eintheilung statthaft; so ist die Bestimmung sicher unpassend, indem das Recht der Gesetzgebung auch dasjenige der Privilegienertheilung in sich begreift, und das Wesen der Ausführung nicht darin liegt, daß sie auf das Besondere geht.

Montesquieu, längere Zeit in der Politik eine große Auctorität, unterschied bekanntlich drei Gewalten, ein legislatif, executif und judiciaire, qui se pondèrent. Offenbar ist dabei die eigentliche Regierung der constitutionellen Monarchie mit der bloßen Executive verwechselt [3]).

---

1) De jure belli et pacis l. I, c. 3. §. 6.

2) Grundlinien der Philosophie des Rechtes. §. 273.

3) Was z. B. in der nach den Grundsätzen Montesquieu's construirten Republik der vereinigten nordamerikanischen Staaten die executive Gewalt heißt, ist weiter nichts als die Regierung (die Römer

Fievée [1]), an diesem Irrthume festhaltend, unterscheidet in der executiven Gewalt noch le pouvoir qui gouverne — also die Regierung im engern Sinne und le pouvoir qui administre, also die Verwaltung.

Bei deutschen Publicisten ist in der neuern Zeit eine andere Auffassung der sogenannten Trias politica ziemlich allgemein geworden. Sie unterscheiden nämlich in der gesammten Staatsgewalt:

1) die gesetzgebende Gewalt, als die rechtliche Macht, Gesetze oder allgemeine Verhaltungsnormen für die Unterthanen aufzustellen;
2) die ausübende oder executive, welche die Gesetze zur Ausführung bringt;
3) die aufsehende, welche das Gesetz und die Ausführung überwacht, damit jenes dem Zwecke des Staates, diese dem Gesetze angemessen sei. Hufeland (Institut. des gesammten pos. Rechtes S. 352) fügt noch als vierte die beurtheilende hinzu.

Bei dieser Eintheilung schweben offenbar die drei Momente vor, die sich in jedem vernünftigen Handeln einer Person unterscheiden

---

würden sagen das imperium). Die in der neuern publicistischen Betrachtung überhaupt häufige Verwechselung der executiven Gewalt mit der Regierungsgewalt (Imperium), zwei Begriffsgliedern, die ganz verschiedenen Eintheilungen angehören, führt oft zu höchst sonderbaren Zusammenstellungen, wie z. B. der Oberbefehl im Krieg (das Imperium militare) zu der executiven Gewalt gerechnet, oder die Polizeigesetzgebung als eine Attribution derselben bezeichnet wird.

1) Fievée corresp. ined. l. 9. — Zu den Attributen des pouvoir qui gouverne rechnet er: faire la paix et la guerre; régler et commander l'armée; traiter avec les ennemis; nommer directement aux grands emplois de l'état; manier les interéts de divers Ordres de l'état. — Man sieht, Fievée nimmt das Wort gouverner in einem ganz verschiedenen Sinne von Dupin, der in dem berühmten Satze: le roi regne, mais il ne gouverne pas, es von der Verwaltung gebraucht. Im Deutschen heißt der Satz: der König regiert (gebietet in eignem Namen), aber er verwaltet nicht (verwalten ist für einen Andern walten) etwas sehr Wahres, was aber Dupin nicht sagen wollte.

lassen. Die gesetzgebende Gewalt ist das Moment des freien Entschlusses, die ausführende dasjenige der Handlung, durch welche der Entschluß in die Wirklichkeit tritt, und die aufsehende endlich dasjenige der wachen Vernunft in Entschluß und That. Allein es ist ein offenbarer Mißgriff, eine Thätigkeit, wie Bewußtsein und Aufsicht, als Gewalt zu fassen, die ihrem Begriffe nach Bestimmung über ein Anderes mit Aufhebung oder doch Beschränkung der Freiheit desselben ist. Allerdings hat die Regierung das Recht, in ihrem Gebiete Aufsicht zu führen, was auch in den wenigsten Fällen einem Privaten, z. B. einem Statistiker, verwehrt werden würde, gleich wie auch die natürliche Person das angenehme Recht besitzt, spazieren zu gehen; allein es ist in der That wenig geistreich, jenes unter den Regierungsrechten, dieses unter den Urrechten des Menschen aufzuzählen. Allerdings gibt es ferner eine oberaufsehende Gewalt (**Jus supremae inspectionis**) oder die höchste Gewalt nimmt den Charakter einer solchen an, wo untergeordnete Kreiße des öffentlichen Lebens bestehen oder wo Momente der Gewalt delegirt sind, aber in Abhängigkeit bleiben. Allein sie kann nicht als disjunctes Theilungsglied neben der gesetzgebenden und Regierungsgewalt oder neben der beschließenden und executiven aufgeführt werden, indem die in ihr enthaltenen Rechte weniger solche der Aufsicht und Beurtheilung sind, welche bei der Ausübung jeder Gewalt sein müssen, aber sie nicht constituiren, als vielmehr, je nach der Beziehung der höhern Gewalt zu der niedern, bald Momente der gesetzgebenden, bald solche der Regierungsgewalt.

Bei einer correcten Behandlung dieser wichtigen Lehre müssen, wie überall, Zerlegungen (**Partitiones**) oder Angaben der Bestandtheile (**Partes potentiales**, Momente), Eintheilungen (**Divisiones**), in welchen entweder divisiv das Verhältniß der Gattung zu ihren untergeordneten Arten oder disjunctiv dasjenige des Einzeldings zu diesen Arten vorgestellt wird, und bloße Prädicate, welche die Sache in bestimmten Gestaltungen und Beziehungen annimmt, unterschieden und die Zerlegungen resp. Eintheilungen nach ihren Gründen sorgfältig auseinander gehalten werden.

Demnach aber sind folgende Unterscheidungen der Staatsgewalt möglich:

I. Nach der Art der Aeußerung — in beschließende und executive.

II. Nach dem Objecte, in Beziehung auf welches sie sich äußert — in Personal- und Territorialgewalt.

III. Nach den Seiten und Kreißen des Staatslebens, in denen sie sich äußert — in äußere und innere.

IV. Nach den Momenten des Staatszweckes — in Rechts- und Wohlfahrtsgewalt. Verschieden davon ist wieder diejenige in die Systeme, zu denen sich die Staatsgewalt verfassungsmäßig organisirt und die deßhalb erst in der Lehre von der Verfassung abgehandelt werden kann [1]).

Nur in bestimmten Beziehungen nimmt endlich die höchste Gewalt den Charakter einer oberaufsehenden oder eines Inbegriffs von Hoheitsrechten an.

Was endlich den Gebrauch der Bezeichnungen: Gewalten, hohe Rechte, Hoheitsrechte oder Hoheiten, Regalien und Regierungsrechte für die Momente der Staatsgewalt anbelangt; so sind dieselben, wenn weiterer Verwirrung vorgebeugt werden soll, nach ihrer ganz verschiedenen geschichtlichen und etymologischen Bedeutung auch in scharfer Unterscheidung zu nehmen.

Der Ausdruck Gewalten (Potestates, pouvoirs), als der allgemeinere, mag füglich auch für die Momente, zu denen die gesammte politische Gewalt sich in dem Staate bricht und unterscheidet, gebraucht werden. Die Staatsgewalt ist also nach dem Systeme des Staates, in welchem sie sich äußert, Rechtsgewalt, Wohlfahrtsgewalt u. s. w.

---

1) Die einzelen Gewalten oder Hoheitsrechte eines bestimmten Staates theilen sich auch in:

a) Wesentliche (J. regalia essentialia), wenn sie nothwendig aus dem Begriff der Staatsgewalt folgen.

b) Zufällige (J. r. accidentalia), die Privatrechte, welche sich die Regierung aus zufälligen (finanziellen oder polizeilichen) Gründen vorbehält. Letztere dürfen mit den Privatrechten des Staates, von denen sie sich durch den öffentlichen Rechtstitel unterscheiden, nicht verwechselt werden, wenn dieß auch allerdings im einzelen Falle oft schwierig ist.

Die Ausdrücke hohes Recht (Jus sublime) und Hoheit oder Hoheitsrecht (Superioritas) gehören der patrimonialen Staatsanschauung an. Es war das Eigenthümliche des Patrimonialstaates, daß das Oeffentliche unter Formen des Privatrechtes stand und sich entwickelte, und daß eine Abgränzung der Herrschafts- und Benutzungsrechte in niedere, hohe und wol gar höchste Statt fand. Es hatte z. B. der Grundherr die niedere Gerichtsbarkeit und Polizei, die niedere Jagd u. s. w., der Landesherr oder Hochgerichtsherr (Haut seigneur), die hohen Gerichte, die hohe Polizei, die hohe Jagd u. s. w., und über diesem noch, wie in Deutschland, der Kaiser die höchsten Gerichte. In dem modernen Staate ist dieser Unterschied zwischen dem Hohen und Niedern, welches letztere keineswegs als Ausfluß des erstern betrachtet ward, sondern als Privatrecht neben demselben bestand, fast durchgehends in denjenigen zwischen dem Obern und Untern übergegangen, so nämlich daß, wo auch untergeordnete Kreiße der Herrschaft und des öffentlichen Lebens bestehen, diese als der öffentlichen Gewalt des Staates unterworfen, ihre Rechte sogar meist als delegirt betrachtet werden. Den Inbegriff der Rechte, welche der Regierung in Beziehung auf diese untergeordnete Systeme der Herrschaft und freie Gemeinheiten zustehen, kann man auch Hoheit nennen, wie z. B. die Kirchenhoheit, die Gemeindehoheit u. s. w. Der Ausdruck Hoheit in diesem Sinne des Wortes ist also ein ganz relativer, der nur in Beziehung auf niedere oder untere Lebenskreiße Bedeutung hat, und im Verhältniß des Obern zum Untern gar nichts anderes als was man auch das Recht der obern Aufsicht (Jus supremae inspectionis) nennt [2]).

---

1) So auch die hohen Wälder im Gegensatz der Privatwaldungen, welche abgerhaint und abgesteint waren (Weisth. der Veste Urbach b. Reinhard hist. und jurist. Ausführungen I, 50); hohe Wege (engl. high ways) ꝛc.

2) Der Ausdruck Hoheit kömmt für öffentliche Gewalt besonders im Gegensatz zu der Gerechtigkeit als der Privatgewalt vor. Es kann nämlich bei manchen Berechtigungen des Staates, namentlich bei den Regalien, der ökonomische Betrieb durch Verleihung oder Concession an Herrschaften, Gemeinden und einzele Privaten überlassen worden, so daß diese eine sogenannte Gerechtigkeit erhalten, wobei aber

Das Wort Regalien (Jura regalia s. regia) heißt wörtlich königliche Rechte, bezeichnet also die Momente der königlichen Gewalt, die sich nur nach der positiven Verfassung eines Staates darstellen lassen. In dem frühern Territorial-Staatsrecht Deutschlands, wo die ursprünglich Gerichtsbarkeit und Heerbann in sich begreifende Amtsgewalt der Kronbeamten erblich geworden war und später den Namen Landeshoheit gewonnen hatte, bezeichnete man vorzugsweise diejenigen königlichen Herrschaft- und Benutzungsrechte damit, welche die Landesherren noch außerdem, gewöhnlich durch besondere Verleihung, erworben hatten, z. B. das Münzregal [1]).

Regierungsrechte (Jura regiminis s. imperii) endlich sind die in der Regierungsgewalt enthaltenen Rechte, welche, da der Kreiß der Regierungsgewalt ein engerer ist, als derjenige der gesammten Staatsgewalt, auch mit den Staatsgewalten nicht gleich gesetzt werden dürfen. Wo z. B. ein selbstständiges System der Gerichte besteht, ist das Jus decidendi in Rechtssachen zwar ein Moment der Staatsgewalt, aber kein Regierungsrecht.

§. 71. I. Die Eintheilung der Staatsgewalt in beschließende und executive.

Sieht man auf die Art der Aeußerung, so ist jede Gewalt entweder eine innere sittliche oder eine äußere, materielle.

---

dem Staate die gesammte öffentliche Gewalt, die Polizei, unter dem Namen der Hoheit verbleibt. In diesem Sinn des Wortes kömmt eine Bergwerks-, Jagd-, Münz-, Post-, Straßenhoheit rc. als das Recht der Polizei in diesen Kreißen vor.

1) Es war z. B. ganz geeignet, in dem ehemaligen Reichs- und Territorialstaatsrecht von einem Industrie-Concessions-Regale zu sprechen, indem bei der Zersplitterung der öffentlichen Gewalt, das Recht Gewerbsconcessionen zu ertheilen, ein königliches Recht (Jus regale) war, welches nicht in der ursprünglichen Gewalt der Landesherren lag, sondern von diesen speciell erworben sein mußte. Dagegen würde es sehr unschicklich sein, selbst in dem positiven modernen Staatsrecht diesen barbarischen Ausdruck zu gebrauchen, und sogar unlogisch, ein solches Regale neben der Polizeigewalt, von der es ein Ausfluß ist, aufzuführen.

Faßt man dieselbe als Recht, so ist jene das Recht zu verpflichten (Jus obligandi), diese das Recht anzuordnen in Beziehung auf Sachen (Jus instituendi) und dasjenige zu zwingen in Beziehung auf Personen (Jus coercendi). Jenes kann, übrigens nur in dem weitesten Sinne und a potiori die gesetzgebende, dieses, indem es nur unter der Voraussetzung einer vis obligandi sittlich und rechtlich giltig bestehen kann, die executive Gewalt heißen. Ein drittes Glied kann aber in dieser Eintheilung nicht vorkommen; wird also ein solches aufgezählt, so ist dies ein Fehler gegen die Logik, indem entweder eine bloße Thätigkeit, wie Aufsicht, oder ein Glied aus einer andern Eintheilung hinzugestellt wird. — Die Eintheilung der Staatsgewalt läßt sich also in folgender Weise darstellen. Sie ist:

I. Beschließende oder verfügende im weitesten Sinne (Vis s. jus obligandi) als das Recht in Angelegenheiten des Staates sittlich und rechtlich giltig zu bestimmen oder sittlich verbindliche Beschlüsse zu fassen. Dieselbe ist im Besondern:

A. Gebietende [1]) Gewalt, als das vollkommene Recht, die Errichtung öffentlicher Institute zu beschließen und den Unterthanen rechtliche, folglich erzwingbare Verpflichtungen aufzuerlegen. Dieselbe äußert sich theils als positive Bestimmung, theils als bloße Genehmigung (das sogenannte Jus supremae inspectionis), indem sie die Satzungen und Gewohnheiten untergeordneter Herrschaftskreise und Gemeinheiten ausdrücklich bestätigt oder stillschweigend (tacito consensu) billigt.

B. Das Recht, in Angelegenheiten des Staates Verträge zu schließen, welches ein bedingtes Recht ist, indem zur Verpflichtung des Andern die Einwilligung desselben erfordert wird.

II. Executive (Potestas executiva), welche durch äußere materielle Mittel die Bestimmungen der gesetzgebenden Gewalt

---

1) Vis directiva. Hippol. a Lapide de rat. stat. p. I, c. V. 5. 2. p. 87. — Potestas jubendi. Tac. de Mor. Germ. c. 11.

zur Ausführung bringt. Da die Staatsgewalt überhaupt theils eine reale, theils eine personale ist; so ist auch die executive Gewalt:

1) Institutiv, wo sie öffentliche materielle Institute errichtet und Thätigkeit setzt, z. B. Straßen erbaut, Münzen prägt u. s. w.
2) Zwangsgewalt, insofern sie das Verhalten von Personen wider deren Willen bestimmt.

So bestimmt sich übrigens auch die gesetzgebende und die executive Gewalt unterscheiden lassen, so wesentlich gehören sie in der einen, untheilbaren Staatsgewalt zusammen. Denn das Recht sittlich zu verpflichten ohne materielle Macht entbehrt aller Garantie der Ausführung, eine materielle Macht aber ohne sittliche Grundlage ist bloß rohe, factische Gewalt. Beide äußern sich daher auch in gegenseitiger Beziehung, die Gesetzgebung setzt die Executive voraus, indem sie Strafen androht, sowie diese wiederum jene, indem sie sich genau innerhalb der von dem Gesetze bezeichneten Schranken hält. Beide sind nicht Arten, sondern Momente, d. h. integrirende Bestandtheile, der nur in ihrer Einheit lebendigen Staatsgewalt.

A. Von der beschließenden Gewalt im Besondern [1]).

a) Von der gebietenden Gewalt.

§. 72. Begriff derselben.

Die beschließende [2]) Gewalt, welche auch die gesetzgebende

---

1) Litt. — Die Schriften über Gesetzgebung, in denen die beschließende und gesetzgebende Gewalt nicht immer genügend unterschieden worden, sind: *Plato* (περὶ νόμων); *Cicero* (de legibus). — *Dawson* Origo legum or a Treatise of the origin of Laws etc. Lond. 1694. — *Montesquieu* (S. Buch II, §. 71). — *Filangieri* (S. Buch II, §. 71). — J. Iselin Versuch über die Gesetzgebung. Zürich 1759. — K. F. Klinkhardt Ideen zur Philosophie der Gesetzgebung. Karlsr. 1792. — Th. G. v. Hippel über Gesetzgebung und Staatenwohl. Berl. 1804. — K. S. Zachariä die Wissenschaft der Gesetzgebung. Leipz. 1306. — J. S. Beck Grundſ. der Gesetzgebung. Leipz. 1806. — H. E. v. Globig System einer vollst. Criminal-, Polizei- und Civilgesetzgebnng. Bd. I—III. Dresd. 1809. — v. Savigny System des heut. Röm. R. I, S. 38 ff. — R. Stoeckhardt jur. Propädeutik. 1843. S. 119 ff. — *Puetter* §. 50 ff. — de *Selchow* §. 250. — Leist §. 89 ff. — Gönner §. 287 ff. — Klüber öff. Recht §. 361 ff. — Schmalz §. 361 ff. Maurenbrecher §. 180 ff. — H. A. Zachariä II, 182 ff. — H. Zöpfl S. 198. — Weiß §. 303 ff. u. s. f.

2) Το βουλευόμενον. Aristot. (S. oben §. 70). Potestas iubendi

in weiterm Sinne [1]) genannt wird, ist im Gegensatze zu der executiven Gewalt die rechtliche Macht, seinen Willen im Staate zur Geltung zu bringen oder verbindliche Normen aufzustellen. Dieselbe ist eine unbedingte, wenn zu ihrer verbindenden Kraft die Zustimmung eines Andern nicht erfordert wird, dagegen eine bedingte, wo dieß der Fall ist. Die letztere ist eine getheilte, wenn mehrere Gleichberechtigte ihre Zustimmung (Consensus) geben müssen, und eine beschränkte, wenn das Recht des Zustimmenden von anderer Art ist, als dasjenige des zuerst Beschließenden. Das beschränkte Recht der Gesetzgebung ist:

a) Das Recht der Initiative (J. legis ferendae), wenn es der Zustimmung eines Untergeordneten bedarf, der durch das Gesetz gebunden sein soll.

b) Ein unvollkommenes Recht der Selbstbestimmung (Jus statuendi minus plenum). Die Zustimmung des Uebergeord-

---

Tac. de M. G. c. 11. — Von Einigen wird sie auch die anordnende Gewalt genannt. — Gönner d. Staatsr. §. 287. — Weiß System d. d. Staatsr. §. 303.

1) Die Ausdrücke Gesetz, gesetzgebende Gewalt sind sehr vieldeutig, was vielfach Verwirrung in das Staatsrecht gebracht hat. Etymologisch ist Gesetz die Feststellung eines Verhältnisses. Im Gegensatz zu dem Gewohnheitsrecht ist es die geschriebene Rechtsregel, in demjenigen zu der speciellen Bestimmung (Lex specialis) die allgemeine Norm (Commune praeceptum l. 1. Dig. de legg. (I, 3): in demjenigen zu dem bloßen Befehl als dem verbindlichen Beschluß, der nur auf einzele Handlungen geht und mit deren Vollbringung aufhört als bloßer Befehl zu existiren, die dauernde Vorschrift; in demjenigen zu Verordnung und Decret, die von der positiv bestimmten gesetzgebenden Gewalt ausgehende Norm; in demjenigen endlich zu Institut und Ausführung der rechtsgiltige Beschluß der Staatsgewalt. In dem letztern Sinne wird es hier gebraucht.

Mit dem lateinischen Lex verhält es sich nicht anders. — Lex, leg-s, von legere, mit dem altdeutschen lag, gothisch bilageins nicht verwandt, ist ursprünglich die Sprachformel, welche ein Rechtsverhältniß feststellt und ausdrückt. Zur Zeit der Republik ist es im öffentlichen Recht der Beschluß des Volks auf Antrag eines Magistrates. *Gaji* inst. 1, §. 3, 4. Zur Kaiserzeit bezeichnet es alle Erlasse der höchsten Gewalt.

neten heißt Ermächtigung (Auctoritas), wenn sie zu dem Beschlusse rechtlich befähigt [1]), dagegen Bestätigung (Confirmatio), wenn der gefaßte Beschluß durch sie erst rechtliche Giltigkeit erlangt, wie z. B. der Beschluß einer untergeordneten Gemeinheit im Staate.

Die gesetzgebende Gewalt äußert sich:

1) Als die rechtliche Macht aus sich zu bestimmen, was im Staate als verbindliche Norm gelten soll und umfaßt als solche die Berechtigungen:
   a) Neue Gesetze zu geben und bestehende authentisch zu erklären.
   b) Die Gesetze aufzuheben.
2) In Beziehung auf untergeordnete Personen (physische und moralische), welche ein Jus statuendi minus plenum haben, als das Recht der Genehmigung und Bestätigung [2]).

§. 73. Momente der beschließenden Gewalt.

Die beschließende Gewalt ist:

a) Legislative oder das Recht, objective Rechtsregeln aufzustellen.
b) Richterliche oder das Recht, nach den objectiven Normen oder auch nach billigem Ermessen über das subjective Recht zu entscheiden.
c) Verordnende (Jus edicendi) als das Recht, innerhalb der Verfassung die Interessen im Staate zu reguliren.

Es gehört zwar zur Vollkommenheit des entwickelten Staates, daß sich für diese drei verschiedenen Arten der beschließenden Gewalt unterschiedene Organe gestalten; allein weder findet sich diese Unterscheidung in patriarchalischen Staaten, wo die gesetzgebende in der richterlichen enthalten ist [3]), noch in despotischen, wo die Edicte

1) Wie sie z. B. in Rom der Senat den Volkscomitien geben mußte, —. (Göttling Gesch. der Röm. Staatsverfassung S. 263) — und wie sie der Tutor dem Pflegling gab. (Schweppe Röm. Rechtsgesch. §. 433.)

2) Jus confirmandi, welches neuere Rechtslehrer auch wol das Jus supremae inspectionis nennen. *Puetter* Inst. jur. publ. p. 202.

3) S. oben S. 52. — „Wie Alles, beginnt auch das Urtheilen des Staates concret, d. h. es wird früher ein dieser gegenwärtiger

den Gesetzen leich gelten, noch ist endlich in constitutionellen Staaten die Abgränzung so scharf, daß die verfassungsmäßig constituirte gesetzgebende Gewalt bloß objective Rechtsregeln und alle objective Rechtsregeln aufzustellen hätte.

§. 74. Arten der Beschlüsse.

Der rechtsgiltige Beschluß im Staate ist:

a) Ein Rechtsgesetz, wenn er eine objective Rechtsregel ausdrückt.

b) Ein Decret, wenn er eine Bestimmung über das subjective Recht enthält.

c) Eine Verordnung, wenn er eine Regel für die Interessen aufstellt.

In dem positiven Rechte des durch eine Verfassung geregelten Staates unterscheiden sich Gesetz und Verordnung [1]) formell je nach dem Verhältniß der Volksfreiheit zu der Regierungsgewalt in anderer Weise. Das erstere ist die Verfügung, welche von der Regierung und dem Volke oder den Organen desselben verabschiedet wird, die letztere ein Erlaß der Regierung ohne Zuziehung der Stände [2]).

Fall von dem noch schlechthin innerlichen unausgesprochenen Urtheil selbst abstract ausgesprochen und vergegenständlicht wird für solche dereinstige Fälle, als Gesetze gegeben werden. J. Christiansen Inst. des R. Rechtes. S. 136.

1) Die hier auch wol Cabinetsordre, Generalordre, Rescript, Normativ, Reglement u. s. w. genannt wird. Klüber öff. R. §. 361.

2) Es ist ein sehr verbreitetes Mißverständniß, daß das Recht zu verordnen, welches eine Attribution der Regierungsgewalt ist, als ein solches der bloß vollziehenden gefaßt, mithin, wie auch in der französischen Charte von 1830 Art. 13, die Verordnung als bloße Vollziehungsvorschrift betrachtet wird. Die materielle Unterscheidung zwischen Gesetz (Loi constituante) als derjenigen Verfügung, durch welche eine wesentliche Form im Staatsleben gesetzt, und Verordnung (Loi constituée, ordonnance) als derjenigen, durch welche das Gesetz zur Ausführung gebracht werde, die sich bei französischen Publicisten findet, ist daher falsch. Vielmehr kann, wie weiter unten

§. 75. Von dem Umfange der Gesetze.

Ihrem Umfange nach sind die Gesetze, wie alle Rechtsregeln:

I. Allgemeine (Leges generales), wenn sie eine Regel für alle Fälle enthalten. Dieselben begründen dann:

a) Ein gemeines oder regelmäßiges Recht (Jus commune), wenn die aufgestellte Regel sich mit nothwendiger Consequenz aus der Idee (Ratio juris) oder, was dasselbe sagt, aus dem Organismus des Rechtes ergibt.

---

entwickelt werden wird, die Regierung, außer in den durch die Verfassung bestimmt ausgenommenen Fällen, alle Verhältnisse des Staatslebens durch Verordnungen normiren.

Anm. 1. Das positive Recht der einzelen Staaten kennt noch andere mannichfache Unterscheidungen der Gesetze. So das römische außer denen in den Comitien angenommenen Leges in:

a) Edicta, die von dem Magistratus, nachher von dem Imperator tribunicia s. proconsulari potestate erlassenen Vorschriften, welche Rechtssätze aufstellten und später als leges generales galten.

b) Decreta, richterliche Entscheidungen des Kaisers, denen durch eine Bestimmung Justinian's [(L. 12. pr. de leg. (I, 14)] die Geltung von Gesetzen beigelegt ward.

c) Rescripta, eigentlich Antwortschreiben, später überhaupt Anschreiben, welche für den einzelen Fall, für den sie erlassen waren, Gesetzeskraft hatten.

d) Mandata, Instructionen der Beamten, entweder für ihre ganze Verwaltung (Mandata ordinaria) oder für einen einzelen Fall (M. extraordinaria). Vergl. v. Savigny System des heut. Röm. R. I, S. 121 ff.

Zur Zeit des deutschen Reichs hießen Reichsabschiede (Recessus imperii) die auf Reichstagen, Reichsdeputationsabschiede (Rec. Deputationis) die von Reichsdeputationen abgefaßten und von dem Kaiser gebilligten Fundamentalgesetze des Reichs.

Anm. 2. Gesetz und Verordnung sind zwar hinsichtlich ihrer Würksamkeit darin gleich, daß sie den Unterthanen verpflichten; indessen kann durch eine Verordnung nie ein gesetzlich zugesichertes, also wohlerworbenes Recht beschränkt werden, und der Betheiligte, wo dieß der Fall ist, nach vergeblicher Beschwerde bei den höhern Regierungsbehörden um den Schutz der richterlichen Gewalt nachsuchen. H. Zöpfl

b) Ein anomales Recht [1]) (Jus singulare s. exorbitans), wenn sein Princip nicht in dem Organismus des Rechtes, dem es sogar widerstreitet (contra rationem juris est), sondern in der Rücksicht auf demselben fremde Zwecke, wie Vortheil des Staates oder der Einzelen, liegt, z. B. im Römischen Rechte die Begünstigung mancher Gläubiger beim Concurs. Wenn es, wie gewöhnlich, zum Vortheil von Personen gereicht, heißt es Rechtswohlthat (Beneficium juris).

II. Specielle (Leges speciales), wenn sie sich nur auf bestimmte Verhältnisse und individuelle Personen beziehen. Dieselben sich ebenfalls von zweierlei Art:

a) Solche die keine Ausnahme von dem gemeinen Rechte machen, sondern in der Consequenz desselben liegen.

b) Privilegien i. e. S. [2]) (Privata privilegia, pr. constitutiones), von dem Gesetzgeber bestimmte individuelle [3]) Ausnahmen von der Anwendung einer allgemeinen Rechtsregel, möge dieselbe ein jus commune oder singulare sein. Dieselben sind persönliche, wenn sie einer Person ertheilt sind, dagegen reale, wenn sie einer Sache und

---

allg. Staatsr. §. 128. — Manche Constitutionen gestatten auch für den Fall, wo der Recurs bis zu den höchsten Regierungsbehörden vergeblich gewesen ist, denjenigen an die Landstände.

1) v. Savigny System des heut. Röm. Rechtes I, §. 15. 16.

2) In der ältesten Rechtssprache der Römer und etymologisch ist Privilegium die Nehmung des Landrechtes, der Privilegiarius dasselbe, was bei den Deutschen der útlaga, englisch outlaw. Die Verbannung des Tarquinius war also ein Privilegium. *Montesquieu* esp. d. l. XII, 19. — Niebuhr Röm. Gesch. II, 374. — Göttling Röm. Staatsr. 310. — In diesem Sinne wurden die Privilegia in den zwölf Tafeln verboten, und sie erlangten später den allgemeinern Charakter von leges de singulis civibus conceptae.

3) Das Privilegium unterscheidet sich von dem Jus singulare, welches auf ganze Klassen von Personen oder Sachen geht, namentlich auch dadurch, daß es an ein bestimmtes Rechtssubject geknüpft ist. Bei den Römern wurden beide Ausdrücke übrigens auch als gleichbedeutend gebraucht. v. Savigny l. c. I, 62.

somit auch ihrem Besitzer zustehen; ferner vortheilhafte (Beneficia legis. Priv. favorabilia), oder nachtheilige (Priv. odiosa) [1]).

Außerdem nennt man auch gemeines Recht (Jus commune), das in allen Theilen eines Staates geltende, im Gegensatze des Particularrechtes (J. particulare), welches nur in bestimmten Bezirken Geltung hat.

§. 76. Verhältniß zu dem individuellen Willen.

Diejenigen Gesetze (Beschlüsse der öffentlichen Gewalt), welche ein directes Verhältniß zu dem individuellen Willen haben, sind:

I. Obligative (verpflichtende), indem sie eine Verpflichtung in der Form des Gebotes (L. praeceptivae) oder Verbotes (L. prohibitivae) auferlegen.

II. Erlaubende oder permissive, indem sie eine Verpflichtung aufheben. Die Letztern sind dann im Besondern:
   1) Concessive, indem sie eine Verpflichtung zum Nichtthun aufheben, also eine Befugniß gestatten.
   2) Remissive (nachlassende), indem sie die Pflicht einer Leistung nachlassen.

Dieselben sind ferner absolute (kategorische), wenn sie unbedingt verpflichten, also durch den Willen der ihnen unterworfenen Staatsbürger nicht abgeändert werden können [2]), oder relative

1) Die Privilegien sind außerdem, wie die Gesetze überhaupt:
   1) Obligative, indem sie zu einer Handlung verpflichten.
   2) Permissive, indem sie für den Privilegiar eine allgemeine Verpflichtung aufheben, und diese:
      a) Concessive, indem sie eine Befugniß (ein Recht) gewähren, welche Andern nicht zusteht, woher sie auch privilegia *exclusiva* heißen, z. B. ein Gewerbsmonopol.
      b) Remissive, Exemtionen, Befreiungen, z. B. Moratorien, befreiter Gerichtsstand, Steuerfreiheit. Die Exemtion für einen einzelen Fall heißt Dispensation (Vergl. Jakobson in Weiske's Rechtslex. III, 449 ff. — Leist Staatsr. §. 90.).

2) Bei den Römern publicum jus, weil das öffentliche Interesse diese Regeln bedingt, dem die Privatwillkür untergeordnet werden muß.

(hypothetische, vermittelnde), wenn sie dem individuellen Willen freie Macht lassen und nur, wo dieser sich nicht äußert, in Geltung treten [1]).

§. 77. Von dem Inhalt der Gesetze.

Jenachdem sich die Gesetze auf eines der im Staatszwecke enthaltenen Momente, Recht und Wohlfahrt, beziehen, sind dieselben:

1) Rechts- oder Justizgesetze, wenn sie ein sittliches Verhältniß bestimmen, eine Rechtsregel enthalten und folglich ein Rechtsverhältniß begründen.

2) Politische oder Administrativgesetze, wenn sie die Form der öffentlichen oder Privatthätigkeiten in dem Systeme der Interessen bestimmen [2]).

Zwischen beiden Arten besteht der wichtige Unterschied, daß die letztern, die bloß eine politische Regel enthalten, kein Rechtsverhältniß und folglich keine wohlerworbenen Rechte der Einzelen begründen.

Die Gesetze sind ferner:

1) Einfache (Civilgesetze), wenn sie bloß eine Rechts- oder politische Regel enthalten.

2) Strafgesetze (pönalisirte), wenn sie zugleich in der Androhung der Strafe, d. h. eines Uebels für den Fall der Nichtbeobachtung des Gesetzes, zu dem sittlichen Grunde der Verpflichtung eine äußere Nöthigung hinzufügen.

§. 78. Von dem Gegenstand der Gesetze.

Die Gesetze gehen entweder auf die Verhältnisse der Privaten zu Privaten und heißen dann Privatrechtsgesetze oder sie gehen

1) v. Savigny Syst. d. R. Rechtes I, S. 57. — Günther Betrachtungen über das Gesetz im Staate. S. 6. — Von diesen Gesetzen gilt also die Regel: Willkür bricht Stadtrecht.

2) Manche politische, namentlich Polizeigesetze bilden oft einen Bestandtheil des gesammten Rechtssystems, z. B. die Wuchergesetze des römischen. Sie unterscheiden sich aber sehr bestimmt von den reinen Rechtsgesetzen (Jus commune) dadurch, daß ihr Grund (die Ratio legis) nicht die Rechtsidee (Ratio juris), sondern das Interesse des Staates oder Einzeler (Utilitas publica s. singulorum) ist, so daß sie also stets ein Jus singulare constituiren. Vergl. §. 75.

auf die Verhältnisse des Staates, und heißen dann Gesetze des öffentlichen Rechtes. Die letztern sind entweder Verfassungsgesetze, wenn sie die Rechtsform des Staates bestimmen, z. B. Grund- oder Fundamentalgesetze, wenn sie die Subjectionsverhältnisse, mithin auch die Rechte des Regenten normiren, organische dagegen, wenn sie auf die Organisation der öffentlichen Gewalt gehen, also die verschiedenen Gewalten abgränzen und ihre Thätigkeit regeln, oder Regierungs- (Verwaltungs-) Gesetze, wenn sie Anordnungen der Regierung innerhalb ihrer verfassungsmäßigen Schranken sind. Alle politischen Statute sind ferner:

1) Personale, wenn sie als Ausflüsse der Personalgewalt gewisse Handlungen fordern, oder auch nachlassen.
2) Reale, wenn sie nicht direct einer bestimmten Person eine Verpflichtung auferlegen, sondern nur reale Institute anordnen, z. B. die Creirung von Papiergeld, die Anordnung von Gerichten u. s. f.

§. 79. Von der verbindenden Kraft der Gesetze.

Die verbindende Kraft der Gesetze im Staate beruht auf der rechtlichen Macht des Regenten, den Staatsbürgern giltige Verpflichtungen aufzuerlegen. (Vis s. jus obligandi.) Wo daher der gesetzgebende Körper, der zwar ein öffentliches Recht (Potestas) übt, aber keine Obergewalt (Imperium) hat, von der Regierung unterschieden oder sogar unabhängig ist, bedarf es einer Erklärung des Regenten, daß das Gesetz gelten solle. Diese, gewöhnlich in der Publication enthaltene Erklärung heißt die Sanction.

Wofern nicht ein weiterer Termin ausdrücklich festgestellt ist, beginnt die verbindliche Kraft der Gesetze vom Tage der Publication an [1]) und erstreckt sich nur auf zukünftige Handlungen [2]). Indeß

1) Auch eine Gewohnheit kann ihre vis obligandi nur bei der stillschweigenden Zulassung der gesetzgebenden Gewalt haben. Dieselbe hört also von dem Augenblicke an auf, wo der entgegengesetzte Wille der letztern kund wird. *Puetter* Inst. jur. publ. §. 162.

2) Vergl. Const. 4. Cod. de legg. — Leist Staatsr. §. 89. — Weiß System §. 303. — Dieß gilt natürlich auch von Privilegien, wenn auch deren Wirksamkeit für den Privilegirten von dem Augen-

geht die Würksamkeit einer spätern authentischen Erklärung, sofern von noch nicht vollzogenen Rechtsgeschäften die Rede ist [1]), auf den Tag der Publication zurück.

Von der andern Seite erstreckt sich die Kraft eines Gesetzes über das ganze Gebiet, innerhalb dessen die beschließende Gewalt der gesetzgebenden Person oder Behörde besteht, diejenige der allgemeinen realen Gesetze also über das ganze Staatsgebiet, so daß nicht bloß die ständigen Unterthanen, sondern auch die temporären und forensen unterworfen sind [2]), die temporären jedoch nur hinsichtlich der Handlungen, die sie innerhalb des Staatsgebietes begehen, — diejenige der personalen aber über alle, die im Unterthanenverbande stehen, selbst wenn sie sich im Auslande befinden [3]). Die Bedingungen der sittlichen Giltigkeit eines Gesetzes sind natürlich, daß es den sittlichen Gesetzen, welche die Gesellschaft beherrschen, nicht widerspreche. Es wird in dieser Hinsicht von einem Gesetze erfordert:

a) Daß es dem natürlichen Recht nicht widerstreite, also die angeborenen Rechte des Staatsbürgers nicht verletze. Zwar kann die Staatsgewalt durch ihre Institute den Kreiß der Privatfreiheit erweitern und verengern, wo es öffentliche, also sittliche Zwecke fordern, aber nicht willkürlich, am wenigsten ist sie berechtigt, die angeborenen Rechte zu unsittlichen Zwecken zu verletzen.

b) Daß es die wohlerworbenen Rechte Dritter nicht kränke, indem der Staat als das System der Gerechtigkeit seinem eigenen Begriff und Wesen widersprechen würde, wenn er Gesetze erlassen und aufrecht erhalten wollte, die Rechtsver-

---

blicke der Ertheilung an beginnt. *Hommel* Rhaps. quaest. vol. IV, abs. 533. nr. 4. — Leist Staatsr. §. 90. — Weiß System des Staatsr. §. 314.

1) Zöpfl Staatsr. §. 131.

2) Eine Ausnahme begründet die Exterritorialität mancher Personen, z. B. der Gesandten fremder Mächte.

3) Es ist also auch die Bestrafung des Unterthanen wegen eines im Auslande begangenen Verbrechens rechtlich zulässig. H. A. Zachariä d. Staatsr. §. 133.

letzungen einschließen [1]). Der Inhaber der Staatsgewalt ist, vorausgesetzt, daß er ein unbedingtes Recht der Gesetzgebung habe, natürlich durch die Gesetze, welche nur durch seine Sanction Kraft haben, nicht gebunden [2]). Wohl aber kann derselbe, wo er, indem das Volk zur Gesetzgebung concurrirt, nur ein bedingtes Recht der Gesetzgebung besitzt oder wo er, wie bei Verfassungsgesetzen und Rechtsgeschäften, selbst in einem Rechtsverhältniß steht, das Gesetz nicht aufheben [3]).

Wo abweichende Gesetze in demselben Gegenstand zusammentreffen, gelten die Regeln:

1) Das spätere Gesetz geht dem frühern vor (Lex posterior derogat priori), indem angenommen werden muß, daß der Gesetzgeber, wenn er eine veränderte Bestimmung setzt, die frühere abweichende hat aufheben wollen. Von selbst versteht sich indessen, daß der Gesetzgeber das Recht hatte, das bestehende Gesetz zu corrigiren, so daß also z. B. durch eine Verordnung einem Gesetz nicht derogirt werden kann. Auch ist, wo ein späteres Gesetz ein früheres nur theilweise aufhebt, immer

---

1) Es kann also der Regent, wo eine Successio ex pacto et providentia majorum besteht, selbst mit Einwilligung des Volkes, ohne Beistimmung der Agnaten die Successionsfolge nicht ändern. — Privilegien, welche wohlerworbene Rechte Dritter verletzen, sind ungiltig. — Das ehemalige Reichsstaatsrecht bestimmte dieß ausdrücklich. W. K. Art. XV. §. 5. Th. Gönner d. Staatsr. §. 294.

2) Princeps legibus solutus est. — Im allgemeinen Staatsrecht kann dieser Satz nur den Sinn haben, daß der Regent als Inhaber der Staats-, folglich auch der gesetzgebenden und richterlichen Gewalt der äußerlichen Macht eines Andern nicht unterworfen ist, folglich auch das von ihm emanirte Gesetz für ihn nur den Charakter einer Maxime hat. Dagegen versteht sich von selbst, daß er, wo ein Gesetz das Recht an sich zum Inhalt hat, zur Anerkennung dieses Rechtes sittlich verpflichtet ist. Vergl. H. A. Zachariä d. Staatsr. §. 133.

3) Ein Grundgesetz ist seinem Begriffe nach ein solches, welches die Regierungsgewalt bestimmt und begränzt; woraus einfach folgt, daß in der bestimmten Regierungsgewalt (legitimum imperium) die Befugniß zu seiner Veränderung oder Aufhebung nicht liegen kann.

anzunehmen, daß der Gesetzgeber die in jenem enthaltenen Rechtsregeln nur habe weiter entwickeln und ausbilden wollen, so daß die spätere Bestimmung in der möglichst geringen Abweichung von der frühern zu erklären ist (**Leges correctoriae sunt strictissimae interpretationis**).

2) Das specielle Gesetz geht dem allgemeinen vor (**Lex specialis derogat legi generali**), also die Ausnahme der Regel, wie das schon aus ihrem Wesen folgt [1]).

§. 80. Von der Bekanntmachung der Gesetze.

Eine ethische Institution und Regel haben überhaupt nur dadurch lebendige, verbindliche Kraft oder Geltung, daß sie gewußt werden. Es folgt also, daß die Gesetze, um zu gelten, zur Kenntniß derjenigen gebracht werden müssen, die sich nach ihnen richten sollen [2]). Die Bekanntmachung selbst heißt:

a) Insinuation (Intimation), Einhändigung [3]), wenn sie an eine oder einzele bestimmte Personen gerichtet ist, geschehe sie nun durch persönliche Ueberreichung oder durch die Post, Boten, Couriere oder eine Deputation [4]).

b) Publication oder Promulgation [5]), wenn sie als

---

1) In toto jure generi per speciem derogatur et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est. *Papinianus* L. 80. D. de div. reg. juris (L. 17).

2) Von Dionysius und C. Caligula (Suet. C. Caes. Caligula c. 41) wird der Narrenstreich erzählt, daß sie Gesetze gar nicht bekannt machen oder doch so schwer lesbar ausstellen ließen, daß dieselben Niemand verstand, um desto mehr Strafgelder einziehen zu können.

3) Die Insinuation an eine öffentliche Behörde heißt auch Präsentation.

4) Als Documenta insinuationis gelten daher auch ein Empfangschein (Recepisse), Postschein oder der Eid des Gerichtsboten.

5) Promulgare, wenn auch schwerlich, wie Festus meint, von provulgare, heißt in der Rechtssprache der Römer öffentlich bekannt machen, ward aber technisch von der Aufstellung der Gesetzvorschläge vor den Comitien gebraucht. *Liv.* III, 9. IV, 1. In der Kaiserperiode fielen natürlich die latio, sanctio und publicatio legis in

öffentliche für Jedermann in einem Gebiet oder Lebenskreiß bestimmt ist.

Die Form der Publication der Gesetze bestand in der ältern Zeit darin, daß dieselben auf Tafeln eingegraben und diese dann öffentlich ausgestellt wurden. In neuerer kömmt zwar noch der Anschlag an öffentlichen Orten und die feierliche Ablesung vor versammeltem Volke vor; die gewöhnliche Methode ist aber der Abdruck in einem unter Auctorität der Regierung erscheinenden Blatte.

§. 81. Von der Dauer der Gesetze.

Da die Gesetze i. w. S. der ausdrücklich erklärte Wille des Inhabers der Staatsgewalt oder seiner mit gebietender Gewalt (Imperium) bekleideten Organe sind; so dauern sie so lange als die Erklärung nicht aufgehoben ist. Ein Gesetz kann also seine Kraft nur in zwei Fällen verlieren:

a) Wenn die Zeit, für die es gegeben war, verstrichen ist, oder die Bedingungen, unter denen es gelten sollte, wegfallen [1]).

b) Wenn es durch die gebietende Gewalt, von der es ausgeflossen ist, ausdrücklich aufgehoben [2]) oder doch die Entkräftung stillschweigend zugelassen wird. Es kann also einem

---

einem Acte zusammen, der auch wol durch promulgatio bezeichnet wird. (Omnes vero populi *legibus* jam *a nobis promulgatis* (nach von uns erlassenen Gesetzen) vel compositis reguntur. Proem. Inst. §. 1.).

1) Der bloße Tod dessen, der das Gesetz erließ, hebt dasselbe, da er als Organ des ewigen Staates fungirte, nicht auf.

2) Man hat die technischen Ausdrücke für die Aufhebung der Gesetze aus der Rechtssprache der Römer entlehnt. In dieser hieß: rogare v. irrogare legem, den Vorschlag des Gesetzes vor das Volk bringen, abrogare, dasselbe vollständig, derogare, dasselbe theilweise aufheben, subrogare, demselben etwas hinzufügen und obrogare, Etwas darin ändern. — Lex aut rogatur i. e. fertur; aut abrogatur, id est, prior lex tollitur; aut derogatur, id est, pars primae legis tollitur; aut subrogatur, id est, adjicitur aliquid primae legi; aut obrogatur, id est, mutatur aliquid ex primâ lege. *Ulpiani* fragm. I, 3. (*G. Hugo* Jus civ. Antejustinianeum I, p. 7). *J. G. Heineccii* Ant. jur. Rom. I, 2, 8. N. e.

Gesetze auch durch eine Gewohnheit derogirt werden, wogegen die bloße Nichtanwendung, sofern sie keine derogatorische Gewohnheit einschließt, dasselbe nicht entkräftet.

Privilegien hören, abgesehen von dem Untergang der privilegirten Person oder Sache, in folgenden Fällen auf:

a) Wenn sie auf eine bestimmte Zeit ertheilt sind, mit dem Ablauf derselben, sowie auch natürlich mit dem Wegfallen der Bedingung, an die sie geknüpft waren.

b) Durch Widerruf des Gesetzgebers, wenn sie auf solchen ertheilt waren.

c) Durch Verzicht des Privilegirten, insofern dieselbe von seiner Willkür abhängt.

d) In allen den Fällen und unter den Bedingungen, unter welchen auch andere wohlerworbene Rechte dem öffentlichen Interesse weichen müssen [1]).

§. 82. Von der Auslegung der Gesetze [2]).

Wie überhaupt die Sprache der vollkommenste sinnliche Stoff, in welchem die Gedanken ihre äußere Darstellung oder ihr Dasein

---

1) Noch andere Erlöschungsgründe kann das positive Recht aufstellen. Vergl. Leist Staatsr. §. 30. — Gönner d. Staatsr. §. 293. — Weiß System des Staatsr. §. 314. z.

2) Litt. *Matth. Mattesilanus* de interpr. legg. extensiva. Venet. 1557. — *Caepolla* de interpr. legg. extens. Ven. 1657. — *Romanus* de interpr. legg. restrict. Lips. 1672. 4. — *C. H. Eckhard* herm. jur. cum not. Osnab. 1781. — J. G. Sammet, Hermen. des Rechtes, herausg. v. F. G. Born. Leipz. 1801. — *F. Maglianus* de jur. interpr. ratione. Neap. 1808. — K. S. Zachariä Vers. einer allg. Hermeneutik des Rechtes. Meißen 1805. — A. F. J. Thibaut Theorie der log. Ausleg. des röm. Rechtes. Altona 1806. — *Mailher* traité de l'interpr. des lois. Par. 1822. — W. F. Clossius Herm. des röm. R. Leipz. 1831. — Schaffrath Theor. der Ausl. const. Gesetze. Leipz. 1842. — Guyet Abh. aus dem Civilrecht. S. 191. — A. Schweppe röm. Privatr. 4. Ausg. Bd. I, §. 10 ff. — v. Savigny System des heut. röm. R. I, S. 206 ff. — K. F. Günther Betracht. über das Gesetz im Staate. Leipz. 1842. S. 8 ff.

für Andere haben, und daher das Medium der Mittheilung in der menschlichen Gesellschaft ist; so ist auch das geschriebene Gesetz seinem Begriffe nach ein Ausdruck, d. h. die sprachliche Darstellung eines Gedankens, im Besondern einer Rechtsregel, für Andere. Der (sprachliche) Ausdruck trägt den Gedanken, wie die Schaale den Kern in sich; er verhält sich zu demselben, wie Form zu Inhalt. Bei dem Gedanken selbst, der den Wortinhalt ausmacht, sind aber wieder zu unterscheiden:

a) Der Gegenstand oder Gedankeninhalt, die sinnliche oder geistige Wahrheit (**Res**, **Ratio**), welche gedacht, d. h. mit Bewußtsein vorgestellt wird.

b) Die bestimmte Auffassung oder die Form des Gedankens, als die Art, wie der Inhalt vorgestellt (erkannt und gewollt) wird [1]). Es muß also auch bei einem Gesetz unterschieden werden:

   α) Der Grund des Gesetzes (**Ratio legis**), bei reinen Rechtsgesetzen die höhere Rechtsregel, deren Folgen das Gesetz entwickeln will, bei politischen der allgemeine Zweck (Endzweck), der durch das Gesetz in besondern Fällen durchgeführt werden soll, in Beziehung auf das Gesetz also die Absicht des Gesetzgebers ist [2]).

   β) Der Inhalt des Gesetzes oder der bestimmte Gedanke des Gesetzgebers (**Mens legis, legislatoris**), die Art, wie der Gesetzgeber den Grund des Gesetzes gewußt und gewollt hat.

   γ) Der (sprachliche) Ausdruck oder die Form, in welcher der Inhalt des Gesetzes in der Sprache dargestellt ist.

Da die Worte nach dem organischen Wesen der Sprache eine von der Willkür des Einzelen unabhängige Bedeutung haben, so ist der Fall möglich, ja häufig, daß der Sinn der gewählten Worte

1) Die Form des Gedankens (**Figura sententiae**), die z. B. eine einfache oder bildliche sein kann, und die Form des sprachlichen Ausdrucks (**Figura verbi**) sind scharf auseinander zu halten. *Quintiliani* **Inst. l. X. (ed. Bas. p. 474).**

2) Von dem objectiven Grund des Gesetzes ist die zufällige, rein subjective Veranlassung eines Gesetzes wohl zu unterscheiden.

(Vis verborum) mit dem Gedanken des Gesetzgebers (Mens legis) nicht übereinstimmt, also unrichtig ist [1]). Aehnlich ist wieder das Verhältniß der subjectiven Auffassung oder des Gedankens zu der objectiven Idee oder der geistigen Wahrheit, dem Wesen der Sache, welches in Gedanken aufgefaßt wird.

Ein Ausdruck, folglich auch ein Gesetz, wird grammatisch verstanden, wenn der Wortsinn, logisch, wenn der Gedanke aus ihm erkannt wird. Gewöhnlich geschieht dieß, wenn man die Sprache versteht, d. h. die bestimmte Beziehung der Wörter zu den Gedanken kennt, ohne Schwierigkeit; die Auslegung ist gewisser Maßen eine unmittelbare. Nicht selten ist auch schon durch eine Rechtsregel der Inhalt eines Gesetzes entwickelt oder bestimmt, wie dasselbe verstanden werden soll. Diese rechtlich bestimmte (legale) Auslegung [2]) kann wieder entweder auf einem ausdrücklichen Gesetze oder auf einem Gewohnheitsrecht, namentlich dem Gerichtsgebrauch, beruhen und heißt im erstern Falle eine authentische, im letztern eine usuelle.

In den Fällen aber, wo die Bedeutung des Gesetzes nicht sofort erhellt, dasselbe also dunkel ist, oder wo der Sinn (Gedanke) unbestimmt, oder wo endlich innere Gründe schließen lassen, daß der Ausdruck unrichtig, d. h. dem würklichen Gedanken des Gesetzgebers nicht angemessen sei, bedarf es, um diesen Gedanken des Gesetzgebers zu erkennen, einer mehr wissenschaftlich vermittelten geistigen Thätigkeit, welche man doctrinelle Auslegung nennt.

Die Mittel, durch welche diese den Sinn eines dunkeln Gesetzes aufzuhellen sucht, sind: die Grammatik, indem sie nach den organischen Gesetzen der Sprache den (Wort-)Sinn des Ausdruckes zu ermitteln strebt; die Logik, indem sie den logischen Beziehungen, die zwischen den Gliedern des Gedankens bestehen, nachgeht; die

1) Ein berühmtes Beispiel ist das jusqu' à la mer der W. Congreßacte. — Bei figürlichem Ausdruck, der in ältern Volksrechten so häufig ist, weicht sogar der unmittelbare Wortsinn von dem Sinne des Gesetzes ab, ohne eigentlich unrichtig zu sein.

2) Eine Auslegung bleibt eine solche Bestimmung immer, wenn sie allerdings auch den Charakter einer Lex correctoria juris incerti hat. S. H. Zöpfl Staatsr. §. 127.

Geschichte, namentlich die Betrachtung des Rechtszustandes, in den das Gesetz eingreifen sollte und der zufälligen Veranlassung zu dem Gesetze (Occasio legis) und endlich die Betrachtung des organischen Rechtssystems, in dessen Zusammenhang die gesetzliche Bestimmung aufgetreten ist, so daß sich also ein vierfaches Element der Auslegung, ein grammatisches, logisches, historisches und systematisches unterscheiden läßt [1]).

Wofern der Gedanke des Gesetzgebers der genügenden Bestimmtheit entbehrt, so daß er unvollständig oder vieldeutig ist, muß derselbe aus dem Zusammenhang der Gesetzgebung oder aus dem Grunde des Gesetzes ergänzt und näher bestimmt [2]), im letztern Falle aber die angemessene Deutung und, namentlich bei Strafgesetzen, die mildere gewählt werden.

Wenn endlich, was bald aus innern Gründen, wie z. B. dem Verhältniß des Inhaltes des Gesetzes zu dem ausgesprochenen Grunde desselben, bald aus den äußern geschichtlichen Verhältnissen erkannt werden kann, der (sprachliche) Ausdruck dem Inhalte des Gesetzes nicht angemessen ist, so muß derselbe nach dem letzteren berichtigt, also ex mente legis ausgedehnt oder eingeschränkt [3]) erklärt werden.

b) Von dem Recht der Verträge [4]).

§. 83. Inhalt desselben.

In der Beziehung zu solchen (physischen oder moralischen) Personen, welche der Staatsgewalt, wie fremde Staaten und die Unterthanen derselben, gar nicht oder doch, wie selbst eigene Unterthanen,

1) v. Savigny System des h. Röm. R. I, S. 214.

2) v. Savigny a. a. O. I, 222 ff.

3) Zum Unterschiede von der Interpretatio extensiva und restrictiva nennen Einige diejenige declarativa, die bei mehrfachem Wortverstand, namentlich auch einem engern und weitern, den einen für den wahren erklärt. Thibaut System des Pandectenr. §. 48.

4) Litt. Die Schriften über Völkerrecht. (S. Buch VIII.) — Klüber öff. Recht §. 558. — K. S. Zachariä vierzig Bücher v. Staate. IV. Bd. 1. Abth. (Regierungsrecht. 2. Bd.) — K. E. Weiß System des Staatsr. §. 386 ff.

in dem festzustellenden Verhältniß nicht unterworfen sind, kann sich die beschließende Gewalt nur bedingt oder unvollkommen äußern, d. h. sie ist an die Zustimmung dieser Andern gebunden. Der Beschluß aber, der mit der Zustimmung des Andern verbindliche Kraft für diesen hat, ist der Vertrag.

Die Verträge selbst, durch die der Staat in ein Rechtsverhältniß tritt, theilt man gewöhnlich in drei Hauptklassen:

I. Privatrechtliche oder solche des bloß äußern abstracten Rechtes, durch welche civilrechtliche Verhältnisse des Staates festgestellt werden, die also nur auf Vermögensrechte desselben gehen, z. B. Verkauf von Staatseigenthum, Lieferungscontracte u. s. w.

II. Staatsrechtliche oder solche des organischen Rechtes, durch welche ein Subjectionsverhältniß begründet, verändert oder aufgelöst wird, z. B. der Receptions- und Staatsdienstvertrag, die Verabschiedung mit den Landständen u. s. w.

III. Völkerrechtliche oder eigentliche Staatsverträge (Publicae conventiones), durch welche internationale Beziehungen ihre Feststellung erhalten. Dieselben sind wieder:

a) Dingliche, durch welche ein dingliches Recht begründet wird, z. B. die Bestellung einer Staatsservitut.

b) Obligatorische, durch welche Obligationsverhältnisse zwischen Staaten bestimmt werden, z. B. Handelstractate, Zollverträge, Allianzen, Friedensschlüsse u. s. f.

Die Bedingungen der Giltigkeit und die Würkungen der von Staaten geschlossenen Verträge in Beziehung auf die Contrahenten und auf Dritte sind im Allgemeinen dieselben, wie bei Verträgen unter Privaten [1]). In Beziehung auf die Unterthanen

---

1) S. Buch IV. §. 201. Die Einrede erzwungener Einwilligung macht, sofern der Zwang ein rechtlicher war, auch im Völkerrecht den Vertrag nicht ungiltig. Das Benehmen Franz I. nach dem Vertrag von Madrid mag also politisch gewesen sein, der sittlichen Rechtfertigung entbehrt dasselbe. Vergl. *Bielefeld* Politique II, 109. — *H. Grotius* de jure b. et p. l. III. c. 20. §. 2. — *S. Puffendorf* l. c. l. VIII. c. 6. — Sittlich war dagegen das Verhalten Friedrich's von Oestreich gegenüber Ludwig dem Baiern. S. m. deutsche Geschichte. 2. Aufl. S. 336.

Zwang i. e. S. [1]), indem durch die Furcht vor einem angedrohten oder durch den Schmerz eines würklich zugefügten Uebels der Wille zu dem Entschluß einer Aeußerung oder Handlung zu bestimmen gesucht wird. Da der Zwang seinem Begriffe nach stets auf den freien Willen gerichtet ist, so ist er in dieser Beziehung stets moralisch (psychisch); den Mitteln nach, die er anwendet, kann er aber geistig (psychisch) sein, wenn er bloß durch die Furcht vor einem Uebel würkt, und physisch, wenn er durch körperlichen Schmerz, z. B. bei der Tortur, einen Entschluß, mittelbar eine Aeußerung oder Handlung zu erpressen sucht. Derselbe ist ferner negativ, wenn er darauf gerichtet ist, eine Handlung zu verhindern, positiv oder expressiv dagegen, wenn er darauf geht, eine Aeußerung in Wort oder Handlung hervorzurufen. Der negative Zwang ist endlich präventiv, wenn er einer künftigen Pflichtwidrigkeit vorzubeugen, repressiv, wenn er eine bestehende aufzuheben sucht.

Je nach diesen beiden Arten der Gewalt unterscheidet sich auch die Executivgewalt in:

a) Das Recht, absolute Gewalt gegen den Unterthanen anzuwenden.

b) Dasjenige, Zwangsmittel zu gebrauchen.

Sittlich giltig darf im Staate nur derjenige äußere Gewalt gegen eine Person anwenden, der die Herrschaft über sie hat. In rein privatrechtlichen Verhältnissen ist also der Zwang ein Eingriff in die fremde Rechtssphäre, eine Rechtsverletzung, mindestens ein Vergehen gegen die sittlichen Bestimmungen im Staatsleben, (die boni mores), gegen welches in dem Rechtssystem Schutzmittel gegeben sein müssen. In der Staatsgewalt ist aber ihrem Begriffe nach das Recht zu absoluter Gewalt und Zwang enthalten. Der Staat soll nämlich seine Idee zur Geltung bringen und darin erhalten. Die Regierung ist also berechtigt und ebenso verpflichtet, jede Erscheinung,

---

1) Zwang ist seiner etymologischen Bedeutung nach Bestimmung durch Gewalt (S. d. Wörterbuch s. v. zwingen). Nicht jede Gewaltübung an einer Person, z. B. die Hinrichtung, ist also eigentlicher Zwang.

die dieser Idee widerspricht, zu verhüten und wegzuräumen, Strafen anzuwenden, wo ein Verbrechen, Zwang, wo eine unerfüllte Verpflichtung besteht.

§. 89. Gränzen der Executivgewalt.

Die Executive hat ihrem Begriffe nach in den Schranken der beschließenden Gewalt, deren Arm sie ist, auch die ihrigen; der Staat ist nur zum Handeln befugt, wo er rechtlich giltig beschlossen hat oder doch hätte beschließen können. Von der andern Seite ist er aber auch überall, wo er ein verbindliches Gebot erlassen konnte, vorausgesetzt daß dasselbe unerfüllt gelassen wird, zum Zwange berechtigt. Außerdem ergeben sich aus dem Wesen der Staatsgewalt und ihrem Verhältniß zu der Privatfreiheit folgende Bedingungen für die Anwendung äußerer Gewalt:

1) Absolute Gewalt darf der Staat nur da anwenden, wo es öffentliche Zwecke erheischen [1], namentlich gegen eine Person nur in dem Falle, wo dieselbe durch ein Verbrechen dem Arm der Gerechtigkeit verfallen ist oder doch *ihre* ungesetzliche Willensstimmung declarirt hat [2].

2) Wie ferner in jedem Privatrecht implicite ein Klagerecht enthalten ist, aber erst da hervortritt (actio nata est), wo eine Verletzung des Rechtes Statt findet; so schließt zwar auch die vollkommene öffentliche Gewalt das Recht zum compulsiven Zwange ein, allein dasselbe tritt erst da hervor, wo eine bestimmte [3], gesetzlich auferlegte Verpflichtung unerfüllt

---

1) Eine Person zu dem bloßen Privatzweck eines Mächtigen gefangen zu setzen, wie es früher in Frankreich durch die Lettres de cachet geschah, ist ein sittliches Vergehen gegen dieselbe. — Nur das öffentliche Recht kann ein jus *eminens* sein.

2) Die Polizei darf z. B. einen Unbefugten von einem Orte erst dann mit Gewalt wegbringen lassen, wenn er der vorgängigen Aufforderung, sich zu entfernen, keine Folge leistet.

3) Wo daher in einer richterlichen Definitivsentenz die Quantität und Qualität des Anspruchs nicht bestimmt sind, muß vor der Vollstreckung eine Liquidationsinstanz angeordnet werden. v. Linde Lehrb. des Civilproc. §. 368.

gelassen wird [1]). Es besteht nämlich in der sittlichen Gesellschaft ihrem Wesen nach die Anforderung und Vermuthung, daß der Staatsbürger sich durch seine Pflicht bestimmen lasse.

3) Die Größe sowohl des absoluten als des compulsiven Zwanges muß sich, wo ein Erfolg beabsichtigt wird, nach der Wichtigkeit desselben und der Größe des Widerstandes richten, den der pflichtwidrige Wille leistet [2]). In der Regel müssen also auch compulsive Zwangsmittel, bei denen die freie Persönlichkeit in allen Attributen anerkannt bleibt, der Anwendung von absoluter Gewalt vorhergehen, natürlich vorausgesetzt, daß durch jene der Zweck erreicht werden kann. Militärische Gewalt kann endlich ihrer Natur und Bestimmung nach gegen den Bürger erst dann gebraucht werden, wenn die civilen Zwangsmittel nicht zureichen, namentlich wo derselbe eigenmächtig aus dem Subjectionsverhältniß tritt, also bei der Empörung.

4) Da die Regierung, im Unterschiede von der gesetzgebenden Gewalt, das Recht hat, innerhalb ihres Kreißes rechtsverbindlich zu verordnen; so unterliegt keinem Zweifel, daß sie auch befugt ist, ihre Verfügungen zu pönalisiren und Zwang anzuwenden. Allein da für sie das Recht eine unübersteigliche Schranke bildet, so ist sie niemals befugt, ein Recht aufzuheben.

Außerdem wird auch jede Verfassung der Regierungsgewalt in der Ausübung des Zwanges gewisse (positive) Schranken setzen, theils indem sie für die Anwendung bestimmte Formen, bei willkürlichen Ordnungsstrafen (Mulctae) aber ein Maximum vorschreibt [3]), theils

1) „Das Executionsverfahren erscheint als ein Contumacialverfahren gegen den Verurtheilten." v. Linde Lehrb. d. Civilproc. §. 363. Dieß gilt nicht bloß von dem Gerichtszwang, sondern auch von den Executivmaßregeln der Regierung.

2) Was das R. Recht dem Richter vorschreibt, die für den Verurtheilten am wenigsten drückenden Mittel zu wählen („quod eis facilius videatur" fr. 15. §. 10. D. de re jud. (42, 1), gilt noch mehr für den Gesetzgeber und Regierungsbeamten.

3) Von dieser Art sind die Regeln, welche das Executionsverfahren des Richters, die Steuererhebung, die Polizei u. s. w. ordnen.

indem sie ihr gewisse Zwangsmittel gänzlich entzieht [1]). Kein Theil des öffentlichen Rechtes ist so wichtig, als diese positiven Bestimmungen, welche die Bollwerke der individuellen Freiheit und des Privatrechtes bilden [2]).

§. 90. Die absoluten Executivmittel.

Absolute Executivmittel sind überhaupt diejenigen Aeußerungen der materiellen Gewalt des Staates, durch welche ohne den Willen einer Person über dieselbe oder ihre Rechte und Rechtsobjecte (Eigenthum u. s. f.) bestimmt wird. Eine Gewalt dieser Art kann die Person in zweierlei Weise leiden, wenn eine öffentliche Function, z. B. eine Untersuchung, nicht ohne Rechtsbeschränkungen vollzogen werden kann oder wenn es sich darum handelt, gerade gegen sie ein öffentliches Recht geltend zu machen. Diejenigen der erstern Art nennen wir einfache Executivmittel, diejenigen der letztern Rechtsstrafen [3]).

a) Die einfachen absoluten Executivmittel treten da ein, wo durch einen öffentlichen Zweck ein Verhalten der Person, das sich vom freien Willensentschluß derselben nicht erwarten läßt, oder ein Zustand ihrer Rechtsobjecte, den herzustellen sie nicht die Macht hat, verlangt wird. Dieselben sind sehr vielfach: Beschlagnahme der Papiere, Haussuchung, Detention, Niederreißung ihrer Gebäude bei einem Brande u. s. w.

---

1) So hatte z. B. in Rom der Bürger durch die Lex Valeria vom J. 509 das Recht der Provocation an die Volksgemeinde, wo durch einen Magistrat Tod oder Geißelung gegen ihn ausgesprochen war. — So können nach den meisten neuern Verfassungen gewisse Zwangsmittel nur in Folge eines richterlichen Urtheils angewendet werden.

Sehr gut sagt Cicero: Hoc esse proprium liberae civitatis, ut nihil aut de capite civis, aut de bonis sine judicio senatus aut populi aut eorum, qui de quaque re constituti judices sunt, detrahi possit. Orat. pro domo c. 13.

2) Vergl. H. A. Zachariä d. Staats- und Bundesrecht II, 148.

3) In beiden Fällen erscheint die Macht und Majestät des öffentlichen Rechtes in der Collision mit dem privativen, welches letztere in dieser Collision nicht gilt, sondern seinem Begriff nach nur da besteht, wo jenes aufhört.

b) Die Vollziehung von Rechts- (Criminal-) strafen (Poenae remunerativae) ist die Geltendmachung des von dem Richter (nach den Gesetzen) bestimmten öffentlichen Rechtes gegen eine Person, die im Unrecht ist.

Die Lehre von den Verbrechen und Strafen im Staate wird weiter unten vollständig abgehandelt, weßhalb hier einige Andeutungen genügen mögen, wie Rechts- und Zwangsstrafen streng zu unterscheiden sind.

Um das Wesen des Verbrechens und der Strafe in seiner ganzen Wahrheit aufzufassen, darf man nicht übersehen, daß der Staat nicht bloß auf einer Ordnung des äußern Rechtes beruht, sondern auch, und zwar zunächst, ein System sittlicher Verhältnisse zum Inhalt hat. Dieses System sittlich lebendiger, dem Wesen des Sittlichen nach in dem Bewußtsein der Völker ausgesprochener Verhältnisse, oder die ethische Lebensordnung des Staates, welche unter der Form der positiven Verfassung steht, macht die Grundlage des Staates aus und ein großer Theil von Rechtsinstituten ist zum Schutze derselben bestimmt. Der Satz, der in Zeiten des ausgebildeten Staates wohl Wahrheit hat, ein Verbrechen sei die durch ein Strafgesetz bedrohte Handlung, ist ursprünglich umzukehren, ein Strafgesetz ist dasjenige, welches ein Verbrechen bedroht. Recht und Unrecht waren vor den Gesetzen (Jus et injuria ante leges).

Von der sittlichen Lebensordnung, welche die Gesellschaft trägt, ist die äußere politische Ordnung, welche die Regierung in den verschiedenen Kreißen des Staatslebens zur Realisirung ihrer Zwecke, namentlich auch zur Aufrechterhaltung der erstern, aufgestellt hat, wohl zu unterscheiden.

Ein Verbrechen ist diejenige Handlung, durch welche die sittliche Lebensordnung des Staates gebrochen wird [1]). Es ist nicht nothwendig eine Rechtsverletzung [2]). Wo es aber auch diese ein-

1) Als dieß faßt es auch die älteste Anschauung der Völker auf, wie die Namen: Crimen, Schuld, Sünde u. s. w. beweisen. Vergl. d. Wörterbuch s. v. Sünde.

2) Wie z. B. die Fleischesverbrechen, Incest und alle Arten der nefanda Venus, — Handlungen, welche, die sittlichen Grund-

schließt, ist es mehr als dieselbe; denn die Verletzung des Rechtes ist nur etwas Negatives, das Verbrechen aber ist eine positive Existenz, die das Böse zum Inhalt hat. Als solche aber, als eine faule, schlechte That stört sie nicht bloß die Ordnung des sittlichen Lebens in einzelen Theilen, sondern bedroht ihr ganzes Bestehen; denn wie schon in natürlichen Organismen ein in Fäulniß begriffenes Glied seine Action auf die andern überträgt und in den Proceß der Zersetzung mit sich fortreißt, so weit mehr im Ethischen.

Das Verbrechen, wie es im Zusammenhang des sittlichen Volkslebens auftritt, steht in mehrfachen Beziehungen und seine Erscheinung und Folgen sind:

a) Der Schmerz dessen, der in seinem Rechte verletzt ist, das Gefühl des Unrechts, das die Anschauung jugendlicher Völker noch dem Todten zuschreibt, indem sie die Manen zürnen und das Blut des Erschlagenen zum Himmel schreien läßt.

b) Der sittliche Schmerz Aller, die in das Gemeinwesen eingehen — ein Schmerz, der, wie schon in dem Natürlichen, wenn ein Glied Gewalt erleidet, der ganze Organismus sich in Fieberregung gegen die **materia peccans** spannt, hier, selbst wo kein Recht verletzt ist, sich als **horror** über den Greuel, über die Beleidigung der Götter, als der Mächte des sittlichen Volkslebens darstellt, die gewisser Maßen als eine Schuld auf Allen lastet.

c) Der Schmerz des Thäters selbst, der Druck der Schuld, der Fluch der bösen That, in der sich sein Wille manifestirt hat und die nun zum Dasein seiner Person gehört.

Nichts beweis't deutlicher, daß bei Verbrechen und Strafe mehr als bloß äußerliche Zweckbeziehungen herrschen, daß vielmehr Lebensverhältnisse berührt werden und ein Lebendiges reagirt, als eben jener Schmerz, den nur das Lebendige hat. Wo ein Verbrechen in die Lebensordnung greift, beginnt sofort diese Reaction, sowohl des einzelen Gliedes als Aller; sie erscheint als Trieb nach

---

lagen der Gesellschaft angreifend, mit der Polizei nichts zu thun haben; — der Hochverrath, welcher, ohne die Verletzung irgend eines äußern Rechtes, als vollendetes Verbrechen erscheinen kann.

Rache, den Schmerz der Verletzung in dem Schmerze des Thäters zu heilen. Auch dieser blinde Trieb der Rache ist ein Lebensact; wobei man allerdings, wie bei allem Organischen, das Verhältniß der Rache zu der Verletzung als dasjenige des Mittels zum Zweck auffassen kann, ohne daß man glauben dürfte, durch diese äußere Beziehung ein Lebensverhältniß zu erklären [1]).

Wo die öffentliche Gewalt im Staate, mit Aufhebung der Blutrache und Volksjustiz [2]) die Vollziehung der Strafe übernimmt, ist auch diese nur als ein Lebensproceß [3]), ein Versuch der Heilung zu begreifen, durch den das sittliche Uebel, das Einige den intellectuellen Schaden genannt haben, weggeschafft werden soll. Die Strafe selbst, in welcher das Recht hergestellt, die sittliche Lebensordnung wieder geltend gemacht werden soll, hat eben so viele Beziehungen als das Verbrechen:

a) Sie ist in Beziehung auf den Verletzten Genugthuung, sein Schmerz wird geheilt, die erzürnten Manen beruhigt, die Feindschaft des Geschlechtes beschwichtigt.

a) Sie ist Wegschaffung des Greuels, der das sittliche Volksleben besudelt, also Reinigung des Staates und Bethätigung seiner als Systemes der Gerechtigkeit [4]). Die Strafe ist in dieser

---

1) In der Anschauung der alten Völker gilt durchgehends der Grundsatz der Talion, der als ein Gesetz des ethischen Lebens aufgefaßt ist. Wie es aber möglich sei, was z. B. das friesische Asegabuch (21) verlangt, Mord durch Mord zu kühlen (morh môt ma mith morthe kêla), also ein Uebel durch ein zweites gut zu machen, wird man ebensowenig nach äußern Verstandeskategorien erklären können, als irgend eine physiologische Erscheinung nach Gesetzen der Mechanik.

2) Vergl. Wachsmuth hell. Alterth. Th. II. Abth. 1. Beil. 3. — Rubino Unters. üb. Röm. Verf. I, 477 ff. — *Tac.* de mor. Germ. c. 21.

3) Sehr gut sagt irgendwo Abegg: „Was die Vernunft fordert, ist nicht bloß Sicherung des Rechtszustandes, sondern mehr die positive Geltung desselben, das Leben der Gerechtigkeit, womit wieder die religiöse Forderung übereinstimmt, daß das Reich Gottes komme." (Richter und Schneider krit. Jahrb. VII. Jahrg. V. H. S. 400.

4) — ne in hac civitate *tanti facinoris immanitas* aut exstitisse

Beziehung ein Sacramentum in dem Sinne eines den Göttern gebrachten Sühngeldes [1]). Bei geistig gehobenen Völkern ist die Todesstrafe nie anders als ein Menschenopfer gefaßt worden und noch immer ist sie nicht anders zu erklären und zu rechtfertigen.

c) Sie ist endlich in Beziehung auf den Schuldigen der Preiß der bösen That [2]), ihm widerfährt sein Recht; aber zugleich die Sühne (Expiatio) desselben. Es ist eine unmittelbare Anschauung, ein Glaube aller alten Völker, daß der Schmerz der Schuld durch den Schmerz der Buße geheilt werde, und dieser Glaube bewährt sich noch immer, denn in den Uebungen der Reue und Kasteiung sehen auch wir noch den Schmerz der Sünde heilen. Aehnlich sehen wir seit Jahrtausenden an gewissen Stellen Wunder geschehen. Es ist nicht viel Weisheit bei dem Glauben, daß himmlische Mächte hier sich in das Menschenleben mischen und Quacksalberei treiben, aber es ist unendlich weniger bei demjenigen, daß Alles und von jeher auf Priesterbetrug beruhe. Freilich geschehen diese Wunder nicht durch die hölzernen Herrgötter und die gemahlten Heiligen, sondern durch die lebendige Natur des Menschen.

Niemals hat der durch Theorieen unverwirrte, frische, klare Sinn der Völker das Wesen der Strafe anders gefaßt. Diese Auffassung geht durch die ältesten Gesetzgebungen, durch alle Religionssysteme [3]).

Heillos hat dagegen der Witz der Gelehrten an diesem organischen Verhältniß gezerrt, um es auf die mechanische Denkform von Mittel und Zweck zu bringen. Viele neuere Strafrechtstheorieen können zum Beispiel dienen, wie geistlos die teleologische Betrachtung werden

---

aut non vindicata esse videatur sagt Cicero. Catil. I, 6. §. 14. — Vergl. Rubino Röm. Staatsr. I, 413 ff.

1) Göttling Röm. Staatsv. S. 358.

2) Vergl. Rubino l. c. 461.

3) Auch durch das Christenthum. Die Anschauung desselben ist nicht, (wie Bauer Abh. aus dem Strafrecht und Strafproceß. 1840. S. 53 ff. thut), aus den Stellen abzuleiten, wo es Verzeihung für den Beleidiger fordert, sondern in der fürchterlich schönen Lehre vom Weltgericht.

kann, wenn sie Lebensverhältnisse, überhaupt Formen und Verhältnisse der Idee, auf mechanische Kategorieen, in welchen Grund und Folge, Zweck und Mittel auseinander fallen, bringen will. Allerdings lassen sich an Allem, was der Idee gemäß ist und im Zusammenhang lebendiger Verhältnisse auftritt, auch äußere Beziehungen aufweisen, in denen es als Mittel zu einem Zwecke erscheint. Solche Zwecke der polizeilichen Zwangsstrafen, wie Abschreckung, Besserung, Sicherung des bestehenden Rechtszustandes und dergleichen, können auch wol durch manche Rechtsstrafen erreicht werden; allein Niemand kann, da in diesen äußern Beziehungen tausend Zufälle spielen, die Erreichung eines solchen Zweckes verbürgen und es ist kein einziger dieser Zwecke, der das Mittel der Todesstrafe heiligen könnte [1]).

Alle Forschung soll zwar nach der Erklärung streben; allein die Erkenntniß kann nur dann auf Wahrheit Anspruch machen, wenn sie auf eine der Sache angemessene Betrachtung eingeht. Es gibt nun in der sittlichen Welt, die eine fortgehende Geburt der göttlichen Ideen, also eine zweite Natur ist, weit mehr noch als in der materiellen Natur Gestaltungen und Verhältnisse, die für die teleologische Rechnungsform des Verstandes irrationale Größen sind. So das Ethos, wie die Schönheit und das Leben. Man ist erst zu einer geistigen Auffassung der Natur durchgedrungen, seitdem man jene teleologische Betrachtung aufgegeben und in der Sphäre des Lebens an die Stelle der Kategorieen von Grund und Folge, Mittel und Zweck, diejenige der Erscheinung und Bedeutung gesetzt hat. Erst wann diese Betrachtung die Ethik durchdringt, wird man auch hier zur richtigen Auffassung ethischer Verhältnisse gelangen. Die Strafe eines Verbrechens ist nicht Mittel zu irgend einem Zweck, sondern das Recht selbst, ihre Vollziehung der Vorgang, in welchem das Recht erscheint.

Will man das Wesen der Criminalstrafe durch eine Zweckformel aussprechen, so mag man übrigens immerhin sagen: ihr Zweck sei die Gerechtigkeit, die Herstellung des Rechtes.

---

1) Daß überhaupt — „eine Handlung an sich gerecht sei, dieß ist kein Zweck zu bewirken im Stande.“ A. v. Link über das Naturrecht unserer Zeit ꝛc. München 1829. S. 80.

§. 91. Die compulsiven Zwangsmittel.

Zwang läßt sich in zweierlei Weise anwenden, indem im Falle der verweigerten Erfüllung eines einfachen, nicht pönalisirten Gebotes durch unmittelbare Zufügung von Uebeln eine äußere Nöthigung eintritt, oder indem für den Fall der Nichtbeobachtung eines rechtsverbindlichen Beschlusses, eines Gesetzes oder Decretes, die Zufügung eines Uebels — die Strafe — angedroht wird. Im letztern Fall sucht der Gesetzgeber durch die Strafandrohung, also durch moralischen Zwang, die Geltung des Beschlusses zu garantiren und die Executivgewalt vollzieht dieselbe im Falle des Vergehen's und Ungehorsams, d. h. der Abweichung von der durch den Beschluß vorgeschriebenen Form des Verhaltens. Man kann die Executivmittel der erstern Art einfache compulsive Zwangsmittel, letztere politische Strafen nennen. Diese politischen Strafen sind streng von den Criminal-(Rechts-)strafen zu unterscheiden. Die Criminalstrafe hat keinen Zweck außer sich; es ist die Idee der Gerechtigkeit, die in derselben, als dem positiv Gerechten hervortritt. Die politische Strafe dagegen ist ein Mittel des Zwangs, indem sie entweder direct eine äußere Nöthigung enthält oder die Würksamkeit der Drohung, welche die Geltung des Gesetzes äußerlich garantiren soll, bedingt. Verbrechen sind vor dem Staat und den Gesetzen da; der Staat übernimmt nur in der Criminalrechtspflege, was sonst Einzele, die Geschlechter und das Volk übten, und stellt in positiven Satzungen daß Maaß der Strafen fest, um die Willkür aus diesem Gebiete zu verbannen. Vergehen aber werden erst da möglich, wo die Gesetze eine äußere Ordnung aufstellen und die Pönalisirung des Gebotes hat nur den Zweck, zur Beobachtung desselben zu zwingen. Criminalgesetze gibt der Staat der Verbrechen wegen, Vergehen bestraft er um der Gesetze willen.

bb) Von der äußern Executivgewalt.

§. 92. Inhalt und Gränzen derselben.

Der Staat steht bei solchen Verträgen, die er unter Formen des Privatrechtes abgeschlossen hat, in einem privatrechtlichen Verhältniß

und also der Natur der Sache nach unter der in ihm constituirten richterlichen Gewalt.

In internationalen Beziehungen aber ist der Staat, indem kein Richter über ihm steht, in dem Falle einer Verletzung seiner Rechte zur Selbsthilfe, also zur Anwendung von Zwang i. w. S. berechtigt.

Ohne Zweifel ist, wo ein fremder Staat die Regeln des Anstandes und der freundlichen Rücksicht außer Augen läßt oder durch seine Einrichtungen und Maßnahmen das Interesse des andern verletzt, der verletzte Staat zur Retorsion, d. h. zu einem gleichen für jenen nachtheiligen Verfahren berechtigt. Wo z. B. der eine Staat die Einfuhr der Waaren aus einem andern durch ein Mauthsystem erschwert, hat dieser um so mehr das Recht, gleiche Maßnahmen zu ergreifen, als er auch ohnedieß dazu befugt gewesen wäre [1].

Die Nichterfüllung einer Verbindlichkeit, möge dieselbe negativ oder positiv sein, berechtigt den verletzten Staat ebenfalls die Erfüllung einer Pflicht gegen die beleidigende Regierung oder ihre Unterthanen zu unterlassen. Die Begehung oder Unterlassung einer Handlung aber, zu der ein Staat sonst verpflichtet wäre, die er aber in der Absicht unterläßt oder ausübt, einen andern Staat, der ihn in seinem Rechte verletzt hat, zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit zu zwingen, heißt eine Repressalie [2]. Dieselbe ist ihrer Natur nach ein compulsives Zwangsmittel, woraus sich die Regeln für ihre Anwendung ergeben [3].

Vermag der Staat endlich nicht durch Repressalien die verlangte Genugthuung zu erhalten, besteht Gefahr für seine wesentlichen

---

1) *de Martens* préc. du droit des gens. § 254. — Von unvollkommenen (d. h. bloß sittlichen) Pflichten und ihrer Verletzung kann übrigens dabei nicht die Rede sein; denn jede sittliche Pflicht eines Staates gegen den andern ist eine vollkommene, d. h. der berechtigte Staat darf ihre unterlassene Erfüllung durch Zwang erwürken.

2) *de Martens* l. c. §. 253 ff. — *Klueber* dr. des gens moderne de l'Europe. §. 234.

3) Ueber die durch völkerrechtlichen Brauch eingeführten Schranken s. Buch VIII.

Rechte oder erleidet er würklichen Angriff; so ist er berechtigt, aus dem bestehenden Rechtszustande herauszutreten und absolute Gewalt anzuwenden oder Krieg zu führen. Bei Rechtscollisionen, die sich auf gütlichem Wege nicht ausgleichen lassen, nimmt übrigens der Krieg den Charakter eines Gottesurtheils an; denn es wird bei Staaten, die sich einiger Maßen gleich stehen, einer über dem Bereich menschlicher Kräfte stehenden Macht die Entscheidung anheim gegeben.

§. 93. II. Eintheilung der Staatsgewalt in personale und territoriale [1]).

Je nachdem die Staatsgewalt sich unmittelbar auf die unterworfenen Personen oder das Staatsgebiet bezieht, lassen sich in ihr zwei Momente unterscheiden:

a) Die Personalgewalt (**Jus publicum in populum**) als der Inbegriff der Herrschaftsrechte über das Volk und dessen Mitglieder:

b) Die Territorial- oder Landesgewalt (**Jus in territorio, J. territoriale**) als diejenigen Rechte, welche unmittelbar auf das Staatsgebiet gehen [2]).

---

1) Vergl. J. J. Moser von der d. Reichsstände Landen. B. I. K. 1—22. — Jac. Rave über den Unterschied der Oberherrschaft und des Eigenthums. Jena 1766. — *Biener* de indole et natura dominii in territ. Germaniae. 1780. — (v. Tröltsch) Gedanken von dem ächten Begriff und Grunde der Unmittelbarkeit und Territorialgerechtigkeit in vermischten Reichslanden. Frankf. und Leipz. 1786. — ***Zentner*** **de differentiis jurium imperii et dominii. Heidelb. 1793.** — A. F. H. Posse über das Staatseigenthum in deutschen Reichslanden. Rost. und Leipz. 1794. — H. Zöpfl Grundſ. des Staatsr. §. 137. — H. A. Zachariä d. Bundes- und Staatsr. §. 81.

2) „Schon ältere Publicisten schieden beide sehr genau." »Imperans res in *dominio* habet, personas autem *jussu* dirigit.« *C. L. Scheid* de j. publ. et priv. convenientia et differentiis. 1744. §. 7. — Auch die Formel für den Patrimonialstaat: Herrschaft über Land und Leute—, unterscheidet beide. — Land heißt hier ganz allgemein das Areal, welches Object der öffentlichen Gewalt im Staate ist.

Beide sind zwar zunächst nur Momente der einen untheilbaren Staatsgewalt, so daß die eine aus der andern folgt; allein sie lassen sich auch getrennt denken und können sogar in ungewöhnlichen Umständen so vorkommen. Wenn z. B. ein ganzes Volk auswanderte, so würde dem Inhaber der Staatsgewalt das Territorialrecht bleiben und als einst Alpwin mit seinem ganzen Volke über fremde Territorien zog, hatte er die Personalgewalt über das Volk ohne irgend ein Territorialrecht.

Die Personalgewalt ist, wenn auch eine bestimmte und beschränkte, so doch unmittelbare Herrschaft über die Personen im Staat oder das Recht nicht bloß über die Form, sondern auch über den Inhalt der Handlungen zu verfügen, also gewisse Handlungen zu verlangen. Da indessen der Staat ein System des öffentlichen Lebens ist, so kann die politische Personalgewalt auch nur in dem Rechte bestehen, über die Handlungen der Unterthanen zu öffentlichen Zwecken zu verfügen.

Ausflüsse der Personalgewalt sind:

a) Das Recht Personalstatute zu erlassen, d. h. solche Statute, welche die persönlichen Verhältnisse, den Rechtszustand der Person bestimmen.

b) Dasjenige, den verfassungsmäßigen Gehorsam zu verlangen und die Disciplin, d. h. die Ordnung oder Form der Handlungen in Verhältnissen der Unterordnung zu bestimmen.

c) Endlich das sogenannte Recht der Landfolge (sequela territorialis), kraft dessen die Unterthanen persönlich zu öffentlichen Diensten aufgeboten werden können, z. B. zur Landesvertheidigung, zu polizeilichen Zwecken, wie Streifen auf Vagabunden u. s. w. [1]).

Das Territorialrecht oder die Landesgewalt [2]) ist das

---

1) Von diesem Rechte wird nur in dem Maße, als die öffentlichen Anstalten vollkommener sind, und die Geldwirthschaft alle Systeme des Staatshaushaltes mehr durchdringt, ein beschränkterer Gebrauch gemacht werden.

2) Nicht zu verwechseln mit der Landeshoheit (Superioritas territorialis), die ein geschichtlich gegebener, nicht aber ein Begriff des

unmittelbare Recht auf ein Land oder Staatsgebiet, aus dessen Natur die Befugniß folgt, über dasselbe zu öffentlichen Zwecken zu verfügen. Wo die Idee des Staates zur vollständigen Entwicklung gekommen ist, gilt das Territorialrecht als ein wahres Eigenthum, jedoch nur als ein öffentliches [**Dominium territoriale s. publicum** [1])], als das Recht, zu öffentlichen Zwecken über das Land und folglich auch über dessen Bestandtheile zu verfügen, nicht aber als Privateigenthum (**D. patrimoniale**) in dem Sinne eines Rechtes, zu Privatzwecken darüber zu bestimmen.

Die Staats- und Rechtsanschauung begründet, jenachdem dieselbe von dem Land oder dem Volk ausgeht, einen wichtigen Unterschied in der Natur des Territorialrechtes. Die Landesherrschaft kann aufgefaßt werden als das Privateigenthum des Landes [2]) mit gewissen daraus fließenden oder daran geknüpften Herrschaftsrechten über die Landsassen, welche in diesem Verhältniß Landesunterthanen heißen. Dieß ist die Anschauung, welche dem Patrimonialstaate zu Grund liegt. Das Landeigenthum, welches einestheils die Territorialgewalt als das Recht der Bestimmung über das Land zu öffentlichen Zwecken nicht, wenigstens nicht völlig, einschließt, anderntheils aber mehr enthält, ist allerdings nicht gleich Grundeigenthum, sondern begreift in der bestimmten Organisation des Staats- und Rechtslebens, in welche, wenn sie treu aufgefaßt werden soll, keine abstracte, noch weniger fremde Begriffe übertragen werden dürfen, was den Umfang desselben anlangt; gewisse geschichtlich gegebene Rechte, die im Gegensatze der niedern, welche die Unterthanen besitzen, hohe (**Jura sublimia**) heißen, z. B. dasjenige des Bergbaues, des Wildbanns u. s. w., was aber den **modus habendi**

---

idealen Staatsrechtes ist. S. ob. §. 56. — Unter (Staats)gewalt wird der Inbegriff der öffentlichen, unter (Landes)hoheit derjenige der hohen Rechte verstanden.

1) Wohl zu unterscheiden von dem Dom. eminens; denn als solches erscheint das öffentliche Eigenthum erst in der Collision mit dem privativen. S. oben §. 55.

2) Womit das erbliche Innehaben der Kronrechte nicht verwechselt werden darf, indem die Erbmonarchie nicht nothwendig Patrimonialstaat ist.

betrifft, die Befugniß, über das Land nach Formen des Privatrechtes zu bestimmen, also dasselbe zu theilen und auf jede Weise zu veräußern [1]). Die Staatsanschauung, welche das Staatsgebiet als Land oder patrimonium principis und die Herrschaftsrechte nur als Pertinentien desselben auffaßt, kann sich natürlich nur da geltend machen, wo die geistigen Institutionen des Staates wenig ausgebildet, besonders aber auch da, wo Stämme eines natürlichen Volkes unter verschiedene Herrscher vertheilt sind. Die deutsche Feudalmonarchie ruhte wesentlich auf dieser Staatsanschauung.

Dagegen läßt sich die fürstliche Gewalt auch als die Regierungsgewalt über ein Volk (Imperium) mit bestimmten daraus fließenden öffentlichen Rechten über das von dem Volke bewohnte Areal auffassen. Das letztere ist hier patrimonium populi oder civitatis, jenachdem das Volk oder geistiger der Staat, das System der öffentlichen Institutionen, als Rechtssubject gedacht wird — also das Staatsgebiet (Fines Republicae s. regio). Diese Staatsanschauung wird vorzugsweise da zur Geltung kommen, wo ein natürliches, d. h. ein durch Sprache, eigenthümliche Rechts- und religiöse Anschauung verbundenes, Volk auch durch einheitliche öffentliche Institutionen zusammengeschlossen ist, und von der republikanischen Staatsform zu der monarchischen übergeht. Sie galt zur Zeit der römischen Kaiserperiode und ist in der Gesetzgebung Frankreichs ausgesprochen.

Beide Anschauungen sind übrigens einseitig und unvollkommen. In der vollkommen ausgebildeten Form des Staates ist nur der Fürst Subject der Regierungs (Staats) gewalt, und besitzt als solcher die Personalgewalt und das Territorialrecht gleich unmittelbar, aber nicht unter Formen des Privat-, sondern unter solchen des öffentlichen Rechtes, wie natürlich auch das Territorialrecht nur ein Inbegriff öffentlicher Befugnisse ist.

Aus der Natur der Staatsgewalt, insofern dieselbe als öffentliche Territorialgewalt erscheint, ergeben sich als Folgen in Beziehung auf die Proprietäts- und Besitzverhältnisse:

---

1) *H. Grotius* de j. b. et pac. l. III, c. 20. §. 5. — Majer l. c. §. 40. — Schnaubert Anfangsgr. des Staatsrechtes. §. 173.

1) Der Grundsatz, daß der Inhaber der Staatsgewalt das Staatsgebiet als ein geschlossenes Ganzes nach außen hin besitzt, mithin jede fremde Staatsgewalt von demselben ausgeschlossen bleibe [1]). Ausnahmen von diesem Grundsatze z. B. Staatsservitute, müssen also bewiesen werden.

2) Das sogenannte Princip der Territorialität, nach welchem Alles, was sich in dem Staatsgebiet befindet, auch der Staatsgewalt realiter unterworfen ist [2]). Die Exterritorialität, nach welcher Personen oder auch Orte, die sich in dem Gebiete eines Staates befinden, der öffentlichen Gewalt in demselben nicht unterworfen sind, wie die Gesandten einer fremden Macht und Asyle, kann nur als Ausnahme vorkommen.

3) Das Recht, über jeden Theil des Staatsgebietes, der nicht bereits im Patrimonialeigenthum, desselben aber fähig ist, also über herrenloses Gut (Bona adespota) Patrimonialrechte auszuüben, also es zu occupiren und dem Staatsvermögen einzuverleiben [3]).

Als Befugnisse der Benutzung sind in der Territorialgewalt enthalten:

1) Das Recht über jeden Theil des Staatsgebietes zu öffentlichen Zwecken zu bestimmen, also Festungen, Heerstraßen u. s. w. darauf anzulegen. Gegenüber dem Grundeigenthum ist das Territorialrecht als öffentliches ein dominium eminens, so daß also jenes diesem bei einer Collision weichen muß, wobei sich jedoch von selbst versteht, daß bei einer Expropriation dem Grundeigenthümer der Werth seines Rechtes als Entschädigung gebührt [4]).

---

1) Wie die Regel besagt: Quidquid est in territorio, est etiam de territorio. — Dem idealen Staatsrecht entsprechen nur territoria clausa.

2) *Puffendorf* de jure nat. VII, 7, 3.

3) Dieses Recht theilen übrigens die Bürger des Staates mit diesem selbst. — Vergl. Klüber kl. jur Bibl. XIX. 373 ff. — Ders. öff. Recht §. 337.

4) *Puffendorf* de jure nat. VIII, V, 7. — *Montesquieu* esp. d. l. XXVI, 15.

2) Das Recht, Realstatute zu erlassen, also zu verfügen, welche die Form der Verhältnisse und Handlungen in dem ganzen Gebiete oder in einem bestimmten Orte desselben sein soll. Natürlich unterliegen denselben auch die Güter, welche Auswärtige (Forenses) im Staate haben.

Wie das Territorialrecht als öffentliches Eigenthum des Staates die Befugniß der Benutzung zu Privatzwecken nicht einschließt, so ist auch seiner Natur nach die Verfügung über die Substanz des Rechtes unter Formen des Privatrechtes nicht statthaft. Das Landeseigenthum, wie es in der deutschen Patrimonialmonarchie galt, ist dagegen ein wahres Privateigenthum, folglich das Recht, über das ganze Land, soweit nicht die wohlerworbenen Rechte Dritter, also auch der Landsassen [1]) entgegenstehen, zu Privatzwecken zu verfügen. Der Inbegriff der hohen oder regalen Rechte läßt sich aber, da der Patrimonialstaat nur eine Uebergangsform in der Entwicklung der Staatsidee bildet, nicht aus dieser selbst ableiten, sondern beruht auf der geschichtlich bestimmten Staatsanschauung, also auf Notorietät, oder auf einem besondern Rechtstitel. Da die Patrimonialmonarchie sich geschichtlich erst aus dem Principat entwickelt hat; so gelten folgende Grundsätze:

1) Wo ein Recht natürlich mit dem allodialen Grundeigenthum verknüpft ist, streitet im Zweifel über die rechtliche Natur

1) Nach der Rechtsanschauung, welche dem Patrimonialstaate zu Grunde liegt, ist der Fürst keineswegs auch Privateigenthümer der Grundstücke, welche im Privateigenthum der Unterthanen sind, wie dieß Puffendorf meint (De j. nat. VII, V, 1); denn dieß wäre ein Widerspruch. Vielmehr kann ein Dritter die freie Gewer (freilich nicht als Jus infinitum im Sinne des römischen Dominium) eines Gutes oder Landes in dem Lande eines Fürsten haben, wobei in dem Gesammtorganismus des Rechtes die niedern Rechte des erstern und die hohen des letztern sich gegenseitig ausschließen. Vergl. Buch II, §. 33. Anm. 21. Quoad modum habendi stehen sich Landeigenthum und Grundeigenthum ganz gleich — beide sind Privateigenthum; aber in Beziehung auf die Befugnisse der Benutzung sind sie verschieden, das Grundeigenthum ist in dieser bestimmten Rechtsanschauung die Befugniß, die niedern, das Landeigenthum diejenige, die hohen Rechte auszuüben.

derselben die Vermuthung für den Grundeigenthümer, so daß also die Regalität der Jagd, der Fischerei u. s. w. bewiesen werden muß.

2) Das niedere Recht des Unterthanen braucht dem hohen Rechte des Landesherrn nicht zu weichen, sondern besteht in dem Organismus des Rechtes mit gleicher Kraft, mit andern Worten, das hohe Recht ist dem niedern gegenüber, eben weil es kein öffentliches, sondern ein bloßes Privatrecht ist, kein **Jus eminens.**

Da das Landeigenthum ein Privatrecht ist, so folgt auch aus dessen Natur für den Inhaber die Befugniß, unter Formen des Privatrechtes, also z. B. durch Verkauf, Schenkung, Dotisdation u. s. w. über die Substanz desselben zu verfügen. Allerdings kann aber dieses Recht durch die Verfassung des Landes beschränkt sein, so daß z. B. zu Veräußerungen die Beistimmung der Landstände erforderlich ist [1]).

§. 94. III. Eintheilung der Staatsgewalt nach den Seiten des Staatslebens, wo sie sich äußert.

Nach den Seiten des Staatslebens, nach denen die öffentliche Gewalt gerichtet ist, theilt sich dieselbe in:

I. Die auswärtige [2]) (äußere Hoheit), welche, wie die Staatsgewalt überhaupt, folgende Momente in sich begreift:

---

1) Daß dieß in Deutschland würklich der Fall war, hat Posse (a. a. O. S. 28 ff.) bewiesen. Eine von ihm (aus *Hund* Metropol. Salisb. T. II. p. 407) mitgetheilte Urkunde Friedrichs II. erkennt ausdrücklich den Grundsatz an: Nullum Principatum posse vel debere commutari vel alienari vel ad alium Principem transferri sine voluntate praesidentis Principis illius Principatus et *de pleno consensu ejusdem Ministerialium.* — Vielfach ward später dieses Einwilligungsrecht der Landstände ausdrücklich anerkannt. H. A. Zachariä Staatsr. I, 330. — In neuern Verfassungsurkunden ist der dem idealen Staatsrecht gemäße Grundsatz der Unveräußerlichkeit (im Privatrechtsverkehr), oder doch das Zustimmungsrecht der Landstände bestimmt ausgesprochen.

2) Vergl. Buch VIII. — Klüber öff. R. §. 555 ff. — Maurenbrecher d. Staatsr. §. 186. — Zöpfl allg. Staatsr. §. 182.

A. Das Recht, in den auswärtigen Angelegenheiten des Staates oder in seinen Beziehungen zu andern Staaten rechtlich giltig zu beschließen [1]). Dieses Recht, welches man oft die Repräsentativgewalt [2]) nennt, begreift wieder in sich:

a) Das Recht zu Verträgen (Jus tractatuum s. str.), zu dem natürlich auch dasjenige gehört, Frieden zu schließen (J. pacis).

b) Das Gesandtschaftsrecht (J. legationum) oder dasjenige, Agenten des diplomatischen Verkehrs zu bestellen und anzunehmen.

B. Dasjenige, in der Beziehung zu andern Staaten, Recht und Interesse durch materielle Gewalt (Zwang) geltend zu machen, oder dasjenige zu Repressalien und Krieg (J. belli).

II. Die innere, die wieder eine doppelte ist:

A. Die Militärgewalt [3]) (das Wehr- und Waffenrecht, Jus armorum s. armandiae) als das Recht, die Kräfte des Staates zur Sicherung seines Bestehens gegen Feinde aufzubieten und zu leiten, also ein stehendes Heer zu halten, eine Landmiliz zu bilden und die zu Schirm und Wehr erforderlichen Anstalten, wie Arsenale u. s. w. anzulegen [4]).

B. Die Civilgewalt als das Recht innerhalb der Subjections- oder bürgerlichen Verhältnisse den Staatszweck zur Ausführung zu bringen.

---

1) Ohne Zweifel ist dieses Recht ein Moment der beschließenden Gewalt des Staates überhaupt, aber keineswegs nothwendig der Gesetzgebung i. e. S. — Vergl. Maurenbrecher l. c. §. 186. b.

2) Le pouvoir représentatif. — Der Ausdruck ist eine Erfindung französischer Publicisten.

3) Ueber die ältere Lit. s. Pütter Litt. III, 335; — Klüber Litt. §. 116—120. — J. J. Moser von der Landeshoheit in Militärsachen. Frankf. und Leipz. 1773. — Gönner Staatsr. §. 362. — Leist §. 235. — Weiß §. 368.

4) Mit dem Kriegsrecht, welches in der äußern Staatsgewalt enthalten ist, darf das bloße Wehr- und Waffenrecht nicht verwechselt werden. Jenes hatte z. B. in dem ehemaligen deutschen Reich ganz andere Beschränkungen als dieses. Vergl. *Puetter* inst. jur. publ. §. 243. §. 378 ff.

§. 95. IV. Eintheilung der Staatsgewalt, i. B. der Civilgewalt nach den Momenten des Staatszweckes.

Wie in dem Zwecke des Staates Recht und Wohlfahrt enthalten sind; so liegt auch in der Staatsgewalt der innere Unterschied zwischen Rechtsgewalt oder der vollkommenen Befugniß das Recht zur Geltung zu bringen und darin zu erhalten und Wohlfahrtsgewalt als derjenigen, das Wohl des Staates und aller Einzelen zu erstreben, also die Interessen oder die Bedingungen der Wohlfahrt zu reguliren. Da die Interessen theils materielle, theils geistige sind; so scheidet sich die Wohlfahrtsgewalt überhaupt wieder in die Wohlfahrtsgewalt i. e. S. und in die Culturgewalt, welche beide man in der Eintheilung auch als Nebenglieder der Rechtsgewalt behandeln kann. Nach dem Verhältniß der Staatsgewalt als öffentlicher Macht im Staatsleben besondert sich jede dieser Gewalten zu einer dreifachen Function [1]). Ferner ist nach den bereits entwickelten Unterschieden der Staatsgewalt überhaupt sowohl die Rechts- als die Wohlfahrtsgewalt eine vollziehende, eine innere und äußere, eine personale und territoriale u. s. f. [2]).

§. 96. A. Die Rechtsgewalt [3]).

Die Rechtsgewalt [4]) (Justizgewalt, Justizhoheit) ist die Staats-

---

1) S. oben S. 266.

2) Weiter unten wird noch aufgewiesen werden, wie sich die gesammte Staatsgewalt gewöhnlich zu einem System der Gesetzgebung und einem solchen der Regierung äußerlich organisirt, wobei man die Thätigkeit der Regierung auch vorzugsweise als Pflege bezeichnen und demgemäß die Rechtsgewalt in das Recht der Rechtsgesetzgebung und der Rechtspflege, die Wohlfahrtsgewalt in dasjenige der Wohlfahrts (polikischen)-Gesetzgebung und Wohlfahrtspflege unterscheiden kann.

3) S. unten Abth. II. Absch. II. Kap. 3. — Litt. Pütter Litt. III, 388. Klüber Litt. §. 1159. — Moser von der Landeshoheit in Justizsachen. 1774. 4. — Lobethan syst. Entwicklung der g. Lehre von der Gerichtsbarkeit. 1775. — Häberlin Handb. des d. Staatsr. Th. II. S. 295 ff. — Leist Staatsr. §. 123 ff. — Klüber öff. Recht. §. 366 ff. — Maurenbrecher §. 189 ff. — Zöpfl Staatsr. §. 138. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 148 ff.

4) Da die Justizgewalt auch das Recht der Gesetzgebung in Rechtssachen

gewalt, wie sie sich in Beziehung auf das Recht sittlich und rechtlich giltig äußert. Als Gewalt über das Recht ist dieselbe natürlich nicht zu fassen. Denn da der Staat seiner Idee gemäß nach dieser Seite hin ein System der Gerechtigkeit oder der äußern Rechtgeltung sein soll; so ist ebensowohl das objective Recht, d. i. der Inbegriff der Rechtsregeln, die sich aus der Rechtsidee ergeben, als das subjective Recht, d. i. die Sphäre des Daseins und der Freiheit, die Jemand in dem Systeme des Rechtes zusteht, von der Staatsgewalt nur insoweit abhängig, als sie die Aufgabe hat, dieselben zur äußern Geltung zu bringen und darin zu erhalten.

Die Rechtsgewalt begreift wieder in sich:

1) Das Recht der Gesetzgebung in Sachen des Rechtes, also dasjenige Rechtsgesetze oder die Regeln aufzustellen, unter denen das Recht bestehen soll, zu welchem natürlich auch die Befugniß gehört, die Gesetze authentisch zu erklären und zu abrogiren. Ebenso ist darin das Recht enthalten, dem vorhandenen gemeinen Recht die Form des Gesetzes zu geben und dasselbe weiter zu entwickeln, und durch gesetzliche Bestimmungen Rechte zu begründen, die eine Ausnahme von der Regel des gemeinen Rechtes bilden, mithin auch Privilegien zu ertheilen.
2) Die richterliche Gewalt oder das Recht der Rechtspflege (**Potestas judiciaria, J. jurisdictionis**), d. i. die rechtliche Macht, das Recht nach den Gesetzen in Geltung zu erhalten, also im einzelen Falle auch zu entscheiden, was Recht ist, und das Urtheil vollstrecken zu lassen.

Die richterliche Gewalt, die unzweifelhaft älter ist, als die Gesetzgebung [1]), darf nicht als bloße Execution der Gesetze betrachtet werden. Wäre sie bloß dieß; so könnte es einen den Gesetzen derogirenden Gerichtsgebrauch nie gegeben haben und es

---

in sich begreift; so ist sie mit der bloß richterlichen Gewalt nicht gleich zu setzen.

1) Dieser Satz, der aus der organischen Entwicklung des Rechtes sich von selbst versteht (S. oben S. 52 und 301. Anm. 3), läßt sich auch für Deutschland geschichtlich nachweisen. Vergl. D. G. Struben Nebenstunden. Th. IV. Abh. XXII. §. 13.

dürfte dem Ermessen des Richters durchaus nichts anheim gestellt werden. Nur zu denjenigen Gesetzen, welche wie peinliche Strafgesetze einen bestimmten Act der Rechtspflege vorschreiben, verhält sich dieselbe als executiv; viele Gesetze dagegen, wie z. B. eine gesetzliche Beweistheorie, haben nur die Aufgabe, die Befugnisse des Richters zu beschränken.

Die richterliche Gewalt i. w. S. schließt zwei Momente in sich:

a) Das Recht der Rechtsfindung oder zu erkennen, was im einzelen Falle Recht ist. Diese Erkenntniß ist eine technische, folglich keine Regierungsfunction, nämlich nicht Ausfluß des den Staat beherrschenden Willens, so daß also auch, wenn im Staate eine Garantie der Gerechtigkeit bestehen soll, der Richter in dem Materiellen der Rechtsprechung von der Regierungsgewalt unabhängig und nur an sein Wissen und Gewissen gebunden sein darf.

b) Die richterliche Gewalt i. e. S. (Imperium mixtum judicis) als das Recht des Gebots und Zwangs, wodurch das Recht zur Geltung gebracht wird.

Je nach der Bestimmung, welche die Rechtsgewalt im Staate hat, ist dieselbe wiederum eine dreifache:

aa) Criminalrechtsgewalt als das Recht, peinliche Strafgesetze zu geben und die Criminalrechtspflege anzuordnen und auszuüben. Dieselbe ist natürlich eine organische Function, eine Aufgabe und Pflicht für die Regierung; als Organ des Systems der objectiven Rechtsgeltung erfüllt diese ihre Bestimmung nur dann, wenn sie da, wo die Rechtsordnung gebrochen ist, Gerechtigkeit übt, d. h. die Verbrechen bestraft;

bb) die Civilrechtsgewalt als das Recht, in den Fällen, wo im Rechtsverkehre die Ansprüche collidiren oder begründete Rechtsansprüche ihre Geltung nicht finden, kraft öffentlicher Macht, die an sie gebrachten Rechtsstreitigkeiten zu entscheiden, jedem das Seine zuzuerkennen und im Falle der Noth durch Zwang zu verschaffen;

cc) die Rechtspolizeigewalt, welche, wie die Justiz auf die Anordnung der Anstalten geht, durch welche jedes würkliche Unrecht aufgehoben und jedes verweigerte Recht zur Geltung

gebracht wird, eine Ordnung aufstellt und handhabt, durch welche die Möglichkeit von Unrecht und Schaden aufgehoben oder das Recht sicher gestellt werden soll.

§. 97. B. Die Wohlfahrtsgewalt.

Die Wohlfahrtsgewalt (Jus promovendi salutem publicam) ist die Staatsgewalt, wie sie sich in dem Systeme der Interessen, sowol der materiellen oder sinnlichen als geistigen, äußert, und läßt sich also in die Wohlfahrtsgewalt i. e. S. und in die Culturgewalt unterscheiden [1]). Die sinnlichen Güter im Staate sind theils subjective, Leben und Gesundheit der einzelen Staatsbürger, in Beziehung auf welche, als ein ihm Aeußerliches, der Staat nur das Recht der Polizei, Bevölkerungs- und Sanitätspolizei, hat, theils objective, deren Behandlung und Pflege Wirthschaft heißt.

Die Wirthschaftsgewalt des Staates [2]) begreift, wie die Staatsgewalt überhaupt, Rechte des Beschlusses oder der Gesetzgebung in weiterm Sinne und der Executive in sich, oder die Befugnisse, allgemeine Gesetze zu erlassen, durch welche die öffentliche Wirthschaft und das System der Privatwirthschaften, namentlich im Verkehr, regulirt werden, in einzelen Fällen in Wirthschaftsangelegenheiten zu bestimmen, also auch Privilegien und Concessionen zu ertheilen, als auch öffentliche Wirthschaftsfunctionen zu vollziehen und die Gesetze in Geltung zu bringen und zu erhalten.

Ihrer Richtung und Bestimmung nach ist dieselbe eine dreifache:

---

1) Streng genommen müssen die materielle Wohlfahrts- oder (a potiori) Wirthschaftsgewalt und die Culturgewalt als untergeordnete Glieder der Wohlfahrtsgewalt behandelt werden; es geschieht hier nur der leichtern Uebersicht wegen, daß die letztere unter C. der Wohlfahrtsgewalt überhaupt beigeordnet wird.

2) Das Wort Staatswirthschaft wird in einem weitern und engern Sinne gebraucht. In jenem ist sie überhaupt die vom Staate ausgehende Regulirung der Wirthschaftsverhältnisse, begreift also Finanzhaushalt, Staatswirthschaft i. e. S. und Wirthschaftspolizei in sich, in diesem ist sie bloß die Vollziehung der öffentlichen Wirthschaftsfunctionen im System der Nationalökonomie.

1) Die **Finanzgewalt** als das Recht, die wirthschaftlichen Verhältnisse des Staates selbst anzuordnen. Das System der öffentlichen Institutionen, i. B. auch der Regierung, steht nämlich als ein besonderes dem durch es beherrschten System des Privatlebens gegenüber und hat eigenthümliche Bedürfnisse, zu deren Befriedigung es bestimmter Mittel bedarf, die theils in dem unmittelbaren Einkommen des Staates gewonnen, theils aus dem Nationaleinkommen ausgeschieden, wo beide aber nicht zureichen, durch Benutzung des Credites erhalten werden.

2) Die **Staatswirthschaftsgewalt** i. e. S. (Potestas s. Jus commercii) als das Recht, die öffentlichen Functionen in dem Systeme der Nationalökonomie zu vollziehen.

3) Die **Wirthschaftspolizeigewalt** (Jus politiae oeconomicae), als das Recht, in dem Systeme der Privatwirthschaften [1]) eine **öffentliche Ordnung** aufzustellen und zu handhaben, welche die Realisation des Staatszweckes, in diesen Kreißen die allgemeine Wohlfahrt, erleichtert und sichert. — **Staatswirthschaft** i. e. S. und **Wirthschaftspolizei** unterscheiden sich nach den gegebenen Bestimmungen wesentlich darin, daß der Gegenstand der erstern nur ein politisches oder dem Staate angehöriges Institut sein kann, während derjenige der letztern ein dem Staate Aeußerliches, ein System der Privatwirthschaften ist, welches er unter seine Ordnung bringt. Die Staatswirthschaft vollzieht selbst Functionen der Wirthschaft, indem sie z. B. Münzen prägt, Straßen und Canäle baut u. s. w.; die Wirthschaftspolizei stellt bloß eine **öffentliche Ordnung** in Beziehung auf die Wirthschaft Anderer auf [2]).

---

1) Als solche gelten aber dem Staate gegenüber auch die Wirthschaften von Gemeinden und untergeordneten Herrschaften.

2) Es ist ein Mißstand in unsern Lehrbüchern des positiven Staatsrechts, daß z. B. Straßenbau, Münzprägung u. s. w. als Momente der **Polizeigewalt** aufgeführt werden, da doch selbst in der Staatspraxis die Polizeibeamten nichts damit zu thun haben.

§. 98. aa) Die Finanzgewalt im Besondern [1]), — Begriff und Eintheilung.

Die Finanzgewalt im Staate ist das Recht, die Finanzen, d. h. die Wirthschaftsverhältnisse des Staates selbst als des Systems des öffentlichen Lebens anzuordnen. Dieselbe begreift ein dreifaches Recht in sich:

a) Die Cameralgewalt [2]) als dasjenige, das unmittelbare Vermögen des Staates zu verwalten.

b) Die Steuergewalt als dasjenige, einen Theil des National- also auch des Privateinkommens für die öffentlichen Zwecke des Staates in Anspruch zu nehmen und für dieselben zu verwenden.

c) Das Recht den Staatscredit zu benutzen.

§. 99. Fortſ. a) Die Cameralgewalt.

Die Cameral- oder auch Fiscalgewalt, als das Recht das Privatvermögen des Staates resp. der Dynastie und das unmittelbare Einkommen desselben zu verwalten, ist im Besondern:

1) Die Domänengewalt oder das Privateigenthum des Staates (oder Fürsten) an gewissen unbeweglichen Objecten und deren Pertinentien, unter welchem letztern Ausdruck man Gerechtsame versteht, welche mit den Domänen rechtlich verknüpft sind, wie diejenigen der Grundherrschaft.

2) Das Recht der Regalien. Der Ausdruck Regalien (**Jura regalia**) selbst ist vieldeutig. Wie er ursprünglich die in der königlichen Gewalt überhaupt enthaltenen Rechte bezeichnet, weßhalb man z. B. die Justizgewalt auch Justizregale nennt;

---

1) Vergl. über die Rechtsverhältnisse die Staatsrechtslehrbücher von Leist §. 201 ff. — Klüber §. 393 ff. 534 ff. — Schmalz §. 462 ff.; — Weiß §. 369 ff. u. a. über das Technische unt. Buch IX.

2) Die Cameralgewalt darf der Finanzgewalt überhaupt nicht gleichgestellt werden, wie von Leist und Klüber geschehen ist. In der positiven Organisation mehrerer Staaten, wie Nassau's, Hannover's u. s. w. ist die Domanialverwaltung von der übrigen Finanz- (Steuer-) Verwaltung unterschieden.

so war in dem Staatsrecht des ehemaligen deutschen Reiches seine Bedeutung auf diejenigen Herrschafts- und Benutzungsrechte der Landesherren eingeschränkt, welche nicht aus dem Wesen der Landeshoheit oder richtiger der Staatsgewalt folgten, sondern einen zufälligen Grund der Erwerbung hatten [1]. In dem neuern Staatsrecht versteht man aber unter denselben, im Gegensatz zu den öffentlichen Functionen, diejenigen Gerechtsame des Staates, welche, ihrer Natur nach Privatrechte, jenem durch das Civilrecht und durch die positive Verfassung, wie diejenige der Patriarchalmonarchie, zugewiesen sind [2]. In der Finanzwissenschaft wird das Wort wieder in einem andern und weitern Sinne genommen, indem man hier unter Regalien (Finanzregalien, lucrativen Rechten) nicht bloß jene zufälligen auf einem privatrechtlichen oder öffentlichen Titel beruhenden Gerechtsame des Staates oder Fürsten, sondern auch die nothwendigen öffentlichen Functionen insoweit, als aus denselben ein Einkommen resultirt, versteht [3]. Man muß also hier zu den oben (S. 271)

---

1) S. oben S. 226. — Himmelstoß Versuch einer Entwicklung des Begriffs u. d. rechtl. Verhältnisses der Regalität in Deutschland. Landsh. 1804. 8. — Gönner d. Staatsrecht. §. 451. — Man setzte dieselben auch wol als Regalia accidentalia den essentialibus entgegen.

2) Die Jagd ist z. B. nicht, wie etwa die Münzprägung, eine öffentliche Function, sondern ihrer Natur nach ein Privatgewerbe; denn die jagdbaren Thiere sind nicht ein nothwendiges Institut oder Organ des öffentlichen Lebens wie das Geld. Wo dieselbe daher durch das positive öffentliche Recht dem Staate oder dem Fürsten in seiner Eigenschaft als Regenten vorbehalten ist, hat sie den Charakter eines Regals.

3) Von dem Regale als dem Recht der finanziellen Bewirthschaftung ist die Hoheit als dasjenige der polizeilichen Aufsicht, die Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in sich schließt, wohl zu unterscheiden. Es ist z. B. das Jagdregal das Recht des ausschließlichen Jagdbetriebs, die Jagdhoheit aber das Recht der Jagdpolizei. S. ob. S. 296. Wo also das Jagdregale verliehen wird, erhält der Beliehene die Jagdgerechtigkeit als das Recht des Jagdbetriebs, die Jagdpolizei aber verbleibt dem Staate.

aufgeführten Classen der Regalien noch eine vierte annehmen [1]):

I. Regale Patrimonialrechte oder solche Gerechtsame, welche ihrer wirthschaftlichen Natur nach mit dem Grundeigenthum oder doch der Grundherrschaft verbunden, rechtlich aber davon abgelös't und dem Staate (dem Fürsten) vorbehalten sind. Es können folgende vorkommen:

a) Das Bergwerksregale [2]) (Jus regale metallifodinarum) als das ausschließliche Recht des Staates, die unter der Oberfläche der Erde befindlichen Mineralien zu gewinnen. Der Grund für die Ablösung der Berggerechtigkeit von dem Grundeigenthum ist der wirthschaftliche, daß sich die Gänge, Flötze und Lager der Fossilien nicht in gleicher Weise parcelliren lassen, als die culturfähige Ackerkrume.

Nach der ältesten deutschen Verfassung war das Recht auf die Metalle (Schätze) in der Grundherrschaft begriffen und blieb auch dem Grundherrn, wo dieser Güter zu Baurecht (en rôture) austhat, vorbehalten [3]). Schon seit Otto I., bestimmter noch seit dem XII. Jahrhundert [4]) suchten die deutschen Könige die Regalität des

---

1) Regalien in diesem Sinne des Wortes sind nach allgemeinem Staatsrecht nicht nothwendig, wol aber möglich, weshalb hier eine wissenschaftliche Classifikation mit einigen geschichtlichen Erläuterungen gegeben wird.

2) Vergl. Th. Wagner Corpus juris metallici recentissimi et antiquioris oder Sammlung der neuesten und älteren Berggesetze. Leipz. 1791. Fol. — v. Cancrin Grundſ. des T. Berg- und Salzrechtes. 1790. — Beyer Bergstaatsrechtslehre mit Zusätzen von Cancrin. Halle 1790.

3) S. oben S. 185. — Unter den hordas, horta sind nicht sowohl thesauri, als vielmehr metalla verstanden.

4) Von Konrad III. existirt eine Urkunde (v. J. 1150), worin er den Bergbau auf fremdem Eigenthum verleiht: venas metalli, videlicet auri, argenti, cupri, plumbi et stanni intra montem Eresberg, qui Corbejensi ecclesiae jure proprietario pertinere noscitur. *Schaten* Ann. Paderborn. p. 786. — Vergl. v. Löw Gesch. der d. Reichs- und Territorialv. S. 204.

Bergbaues geltend zu machen. Der Sachsenspiegel spricht die Schätze bestimmt den Königen zu [1]), und seit dem XVI. Jahrhundert durchdrang die Idee der Regalität das öffentliche Recht.

Das römische Recht kannte die Regalität des Bergbaues nicht, die Mineralien waren Zubehör des Bodens. Selbst an solchen Orten, die nicht im Privateigenthum waren, konnte gegen Entrichtung eines Zolles (fr. 17. Dig. de verb. s. (50, 16) und bei Metallen eines Kanons (l. 2. Cod. de metall. (11, 6) dieselben Jedermann frei gewinnen.

b) Das Salinenregale (Jus salinarum regale) [2]), das dem Staate vorbehaltene Recht, die Soolen oder Sulzen zu benutzen [3]). Der wirthschaftliche Grund und die geschichtliche Entwicklung der Regalität ist dieselbe als bei dem Bergwerksregale, unter welchem dasselbe auch oft mitbegriffen wird [4]).

Wo der Staat die Salzgerechtigkeit durch Verleihung an Private und Gemeinden überläßt, kann er sich kraft der Regalität des Salinenbetriebs gewisse nutzbare Gefälle, wie sehr häufig den Zehnten, vorbehalten.

c) Das Wasserregale (Jus fluminum) [5]) das dem

1) I, 35. — Al schat under der erde begraven dêper denne ein pluch gâ, die hort tô der koningliken gewalt.

2) Vergl. *Engelbrecht* Communia de jure salinarum. 1667. 1751. — *Ah. Fritsch* de regali salinarum jure et de civitatum quarundam Germaniae statutis salinariis. (Opusc. T. I. P. I. nr. XV. p. 299). — *J. H. Jung* lib. sing. de jure salinarum tam veteri quam hodierno. Goett. 1743. 4. — J. J. Moser von der Landeshoheit in Ansehung Erde und Wassers. Cap. XV. S. 194 ff. — *Rodebeck* de jure regia salinarum earumque infeudatione. 1791.

3) Steinsalz gehört zu dem Bergwerksregale, so daß nicht nothwendig, wo die Regalität desselben nach positivem Rechte constatirt ist, ein Schluß auf diejenige der Salzquellen leitet. Runde Grundf. des d. Privatrechtes. §. 176. — Mittermaier Grundſ. §. 312.

4) Nach gemeinem positivem Rechte ist auch in Deutschland kein Salinenregal anzunehmen.

5) Vergl. Noë Meurer Wasserrecht. 1570. — *Ah. Fritsch* jus

Staate vorbehaltene Recht der lucrativen Benutzung der im Staatsgebiet befindlichen Gewässer.

Bereits in dem ältesten, namentlich dem deutschen Rechte waren die großen schiffbaren Ströme, wie dieß in ihrer Natur liegt, dem Privatrechtsverkehr entzogen, und standen unter dem Schutze der Götter, nachher der Könige [1]). Aus dieser Rechtsanschauung bildete sich dann leicht diejenige, daß gewisse Rechte der Benutzung wie namentlich Fischerei und Fähren, und die Einkünfte von denselben den Königen ausschließlich zuständen, wenn dieselbe auch nicht überall durchdrang [2]). — Dagegen war das Eigenthum über die kleinern, d. h. nicht schiffbaren Flüsse und Bäche sammt ihren Nutzungen, wie Fischerei und Wasserfall mit dem aus dem letztern folgenden Mühlenrecht in der Grundherrschaft enthalten [3]).

d) Das Jagdregale (**Jus venandi regale**) [4]), als das dem Staate vorbehaltene ausschließliche Recht der Jagd. Die Regalität der Jagd läßt sich aus dem allgemeinen Staatsrecht nicht ableiten, wohl aber die Trennung dieses Rechtes von dem Grundeigenthum aus Gründen der Polizei und der Nationalökonomie rechtfertigen [5]). —

---

fluviaticum var. auctorum in unum volumen collectum. 1672. — F. L. v. Cancrin Abh. v. dem Wasserrecht. 4 Bde. Halle 1789. 1800. 4.

1) S. Buch II, §. 33. — Buch VII, §. 42. — Große Flüsse standen den Strafen gleich.

2) Gemeinrechtlich gibt es kein Wasserregal. — Mittermaier d. Privatr. §. 279.

3) S. oben S. 131.

4) Vergl. *de Ickstadt* de eo, quod jure publ. circa venationes juris est. Wirceb. 1737. (Opusc. T. I, §. 8). — C. G. Riccius Entw. von der in Deutschland gew. Jagdgerechtigkeit. Nürnb. 1736. Frankf. 1772. — J. E. v. Beust von der Jagd- und Wildbannsgerechtigkeit. Jena 1744. 4. — C. L. Stieglitz geschichtl. Darstellung des Eigenthums an Jagd und Wald in Deutschland. Leipz. 1832. 8. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 373. — Leist Staatsr. §. 200. — Klüber öff. R. §. 453 ff. — Maurenbrecher Staatsr. §. 210. — Weiß Staatsr. §. 377.

5) S. oben Buch V. §. 442.

Nach der ältern deutschen Reichsverfassung war das Jagdrecht in der Grundherrschaft enthalten und blieb natürlich bei Verleihungen zu Baurecht ausgeschlossen [1]); in freien Marken aber galt Koppeljagd [2]). Frühe pflegten schon die Könige, wie auch bereits die ehemaligen heiligen Haine unter ihren Bann und Frieden kamen, gewisse Waldungen zu schließen [3]). Der Königsbann oder die königliche Gewalt in ihrer Anwendung auf die Jagd hieß der Wildbann und begriff ebenso die Polizei, die jetzt sogenannte Jagdhoheit, als das Recht des ausschließlichen Betriebs, das Jagdregale, in sich.

Wie sich bei der Organisation der Herrschaft in diejenige der hohen oder Landesherren und der Grundherren überhaupt eine Unterscheidung der Rechte in hohe und niedere ergab; so bildete sich auch allmählich die Anschauung aus, daß die Jagd auf größere Thiere den Landesherren ausschließlich, dagegen nur diejenige auf kleinere Thiere den Grundherren zuständen. Erst seit dem XVI. Jahrhundert gieng dieselbe zu der Ansicht fort, daß das Jagdrecht überhaupt Ausfluß der königlichen Gewalt sei und die Jagdgerechtigkeit der Privaten auf Verleihung beruhe.

II. Staatswirthschaftliche Functionen oder die ihrer Natur nach öffentlichen Thätigkeiten, welche die Regierung in dem System der Nationalökonomie zu vollziehen

---

1) Urk. in *Miraei* opera I, p. 255. Mittermaier d. Privatr. §. 270.

2) L. Sal. tit. XXXVI. — L. Ripuar. tit. XLII. — Hüllmann Finanzg. S. 44. — M. deutsche Gesch. 2. Aufl. S. 28. 183. — S. ob. Buch V. §. 44.

3) Im mittelalterlichen Latein forestire, woher der Ausdruck forestum, Forst, für das ursprünglich deutsche Werholz. (Wornach B. V. §. 433. Anm. zu berichtigen.) S. d. Wörterbuch s. v. Wer. — Eine interessante Urk. v. Kaiser Otto b. *Schoettgen* et *Kreissig* Dipl. trad. Fuld. N. XLVI. p. 18. — »decrevimus, ut nemus et forestum, quae ad villam *Ehizuile* pertinet, *in qua prius erat communis omnium civium venatio,* nullus deinceps audeat venandum ingredi.«

hat, wie die Münzprägung, die Anordnung eines Mauthsystems u. s. w. Dieselben gehören nur insoweit hierher als mit den staatswirthschaftlichen Zwecken finanzielle verbunden, mithin diese Functionen als Finanzregalien behandelt werden können und allerdings oft vorzugsweise behandelt worden sind. Mit den weiter unten aufgeführten regalen Gewerben sind dieselben nicht zu verwechseln. Eine öffentliche Function und ein Gewerbe sind ihrem Begriffe nach entgegengesetzt, wenn es übrigens auch Gegenstand einer nicht hieher gehörigen Streitfrage werden kann, ob manche Anstalten, z. B. das Postwesen, ihrer ökonomischen Natur nach öffentliche sind oder der Privatindustrie angehören.

Die hieher gehörigen Regalien sind:

a) Das Münzrecht (Jus monetandi), welches in dem Falle den Charakter eines lucrativen Regales annimmt, wo außer dem zur Deckung der Fabricationskosten bestimmten Schlagschatz noch ein Münzgewinn (Monetagium) bezogen wird, der, wenigstens bei Scheidemünzen an sich nicht unstatthaft ist [1]).

b) Das Straßenregal (Jus viarum publicarum regium), welches als Finanzregal zum Unterschied von dem in der Staatswirthschaftsgewalt enthaltenen Recht der Anlegung und Unterhaltung der öffentlichen Straßen und von der in der Polizeigewalt begriffenen Straßenhoheit, das Recht ist, die Straßen lucrativ zu benutzen, also außer dem zur Unterhaltung bestimmten Weggeld, welches den Charakter einer Steuer trägt, Wegzölle zu erheben, gegen Vergütung Geleit zu geben (Jus conducendi) u. s. w. Keine öffentlichen Anstalten vertragen übrigens weniger das Princip der Fiscalität, d. h. der Unterordnung des volkswirthschaftlichen Interesses unter das financielle, als gerade die

---

1) Ueber das Technische dieser Functionen vergl. die Nationalökonomie (Buch V) und die Staatswirthschaft w. u.

Straßen, diese Pulsadern des Verkehrs und mithin innersten Lebensorgane des Nationalwohlstandes.

c) Eine Postanstalt ist, im Unterschied von ähnlichen Transportinstituten, wie Lohnfuhren u. s. f., diejenige, welche die Beförderung von Reisenden und die Versendung von Briefen und Gütern mit vorausbestimmter Regelmäßigkeit und gegen eine taxmäßige, das Porto oder Postgeld genannte Geldabgabe von Station zu Station besorgt. Die Gesammtfunctionen, für welche die Anstalt etablirt ist, theilen sich in solche der Expedition, d. i. der auf den einzelen Stationen geschehenden Versendung des daselbst Aufgegebenen und von andern Stationen Empfangenen — und der Spedition, d. i. der Weiterbeförderung von einer Station zur andern. Beide erfordern theils für Locale nur Geräthe, theils für die Officianten einen nicht geringen Aufwand, dessen Vergütung mit Recht von den Gebrauchern der Anstalt erhoben wird. Indem das Postgeld, wie die Erfahrung gelehrt hat, selbst bei geringen Tarifsätzen jenen Aufwand leicht übersteigt, bildet das Recht Posten anzulegen, welches aus der Staatswirthschaftsgewalt folgt, wo es der Regierung ausschließlich vorbehalten ist, ein lucratives oder Finanzregale.

d) Auch die Mauth hat, abgesehen davon daß ihr politische Zwecke vorschweben können, den doppelten Charakter eines staatswirthschaftlichen Institutes zum Schutze der inländischen Industrie, und einer finanziellen Maßregel, namentlich zur Besteuerung des Luxus und Handels. Betrachtet man sie bloß in ersterer Eigenschaft, so würde dieselbe allerdings des Geldertrags wegen zugleich als Finanzregale zu gelten haben [1]). Faßt man sie aber

---

1) In dem ehemaligen deutschen Reich, wo das Besteuerungsrecht der Landesherren enge positivrechtliche Schranken hatte, war das Recht der Zölle nicht darin enthalten. Es gab daher ein besonderes Zollregale (Jus vectigalium, droit de péage) als dasjenige von

bloß in der letztern, so ist sie nur eine Form der indirecten Besteuerung.

III. Regale Gewerbe oder Staatsmonopolien, unter denen, im Gegensatz zu den öffentlichen staatswirthschaftlichen Functionen, welche ihrer Natur nach nicht der Privatindustrie überlassen werden können, solche zu verstehen sind, welche ihrer Natur nach der Privatindustrie angehören, die sich aber der Staat aus finanziellen oder auch polizeilichen Gründen vorbehalten hat. Das positive Recht der Staaten kennt eine große Anzahl solcher regalen Gewerbe, die sich aber großentheils nicht staatswirthschaftlich rechtfertigen lassen, indem entweder das Geschäft selbst, wie die Lotterie, oder die Abgabe, wie diejenige vom Salz, verwerflich ist, oder endlich die an sich gerechtfertigte Abgabe, wie diejenige vom

---

durchgehenden Waaren oder auch Personen, namentlich Juden (*J. L. Uhl* (praes. G. G. Mascov) de censu Judaico. Goettingae 1735. — Leist Staatsr. §. 216) — eine bestimmte Abgabe zu erheben, welches nur von dem Kaiser, und zwar seit Karl VI. Wahlcap. (1711) mit einstimmiger Collegialbewilligung der Kurfürsten und nach vorgängiger Vernehmung der benachbarten Stände verliehen werden konnte. — Vergl. darüber *Ziegler* de jur. majest. l. II, c. 5. p. 973. — *Ben. Schmidt* de jure telonii statuum imperii in gen. et in specie von dem reichsständischen Zoll- und Mauthregale. Ingolst. 1770. 4. — *Ant. Hoffmann* de vestigalium jure in genere, in specie vero von Wehrzöllen. Mogunt. 1787. 4. — Moser von der Landeshoheit in Steuersachen. S. 723 ff. — Leist Staatsr. §. 216 ff.

In dem allgemeinen und ebenso in dem positiven Staatsrecht der heutigen Staaten kann aber von einem Zollregale in diesem Sinne nicht die Rede sein, da das Recht der Zölle und Mauthen, nach dem finanziellen Gesichtspunkt betrachtet, in der Steuergewalt, nach dem staatswirthschaftlichen, wo sie als Schutzanstalten für die inländische Industrie gelten, in der Staatswirthschaftsgewalt enthalten ist.

Das sogenannte Deichregale (Jus aggerum), welches gewöhnlich in den Lehrbüchern des Staatsrechtes aufgeführt wird, ist selbst da, wo der Deichbau als Staatsanstalt behandelt wird und die Deiche Eigenthum des Staates sind, bloßer Ausfluß der Polizeigewalt. Wie von einem Deichregale könnte man auch von einem Cordon- und Quarantaineregal reden.

Taback, zweckmäßiger in der Form einer Verbrauchsteuer erhoben werden kann. Die gewöhnlichsten sind:

a) Die Salzregie oder das Salzmonopol als das dem Staate vorbehaltene Recht des ausschließlichen Salzdebits [1]).

b) Die Tabacksregie [2]).

c) Das Lotterieregale (Jus lottariae) als das ausschließliche Recht des Staates, Lotterieen oder Lotto's (Lotti) anzulegen, d. h. Glücksspielanstalten zu errichten, bei denen Jedermann gegen einen bestimmten Einsatz (Kauf eines Looses) die Hoffnung eines Geldgewinnstes kaufen kann [3]).

d) Das Spielkartenregale.

e) Das Branntweinregale als das dem Staate vorbehaltene ausschließliche Recht der Branntweinbrennerei.

Als unbedeutendere Regalien dieser Art kommen noch vor: das Lumpensammeln, Kesselflicken, die Wasenmeisterei u. s. w. [4]).

IV. Fiscalische Rechte [5]).

---

1) J. W. Langsdorf von den Rechten der Landesherren auf Salzquellen und den Alleinhandel des Salzes (Einl. zur Anlegung rc. der Salzwerke). Gießen 1781.

2) Vergl. v. Fulda Finanzwissenschaft. §. 129.

3) Vergl. *Wagner* de lottariae natura. 1714. — *Wegner* de lottariis. 1717. — Eckhart das Lottorecht. 1771. — Ph. Bender die Lotterie. 1832. (Beilageh. z. Civil. Archiv. Bd. XV). — Maurenbrecher Staatsr. §. 218.

4) Wo die Regalität dieser Gewerbe besteht, ist das gewöhnliche System der Bewirthschaftung die Verpachtung. — Damit ist aber nicht zu verwechseln, wenn die Polizeigesetzgebung eines Staates das Recht gewisse Gewerbe, wie Wirthschaften, Bierbrauereien, Buchhandlungen, Apotheken u. s. w. zu betreiben, von einer obrigkeitlichen Concession abhängig macht, und noch weniger das System der Patentisirung für die Gewerbsteuerumlage. Ein eigenthümliches Industrie-Concessions-Regal (Klüber öff. Recht. §. 461 ff.) gibt es weder nach allgemeinem, noch nach positivem Staatsrecht; das Recht Concessionen zum Gewerbbetrieb zu ertheilen, ist ein Moment der Polizeigewalt.

5) S. oben S. 272.

Wie man gegenwärtig mit dem Worte Fiscus die Staats- oder landesherrliche Kasse bezeichnet, sofern sie in einem privatrechtlich bestimmten Verhältniß zu den Unterthanen steht, oder, was dasselbe sagt, den Staat als Subject von privativen Vermögensrechten; so sind fiscalische Rechte (Jura fisci) i. e. S. die Ansprüche auf Gefälle und die Vorrechte, welche ihm kraft dieser Bestimmungen zukommen. Jedoch nimmt man das Wort auch i. w. S. für die Rechte auf die Einkünfte, welche sich bei Ausübung der Staatsgewalt, namentlich der Justiz und Polizei, zufällig ergeben [1]). Im allgemeinen Staatsrecht können zunächst nur die letztern in Betrachtung kommen. Es gehören zu denselben:

1) Die Gefälle der Strafjustiz, wie namentlich die Geldstrafen, und die Erträge der Confiscation [2]), das sogenannte verwürkte Gut (Bona ereptitia).
2) Die Gefälle bei Ausübung der Polizeigewalt, wie polizeiliche Geldstrafen, Concessionsgelder u. s. w.

§. 100. Forts. b) Die Steuergewalt [3]).

Die Steuergewalt oder das Besteuerungsrecht (Jus collectandi, — Steuerhoheit, Steuerregale) ist das in der Finanz-

---

1) Die Worte Fiscus und fiscalisch werden auch wol in noch weiterm Sinne gebraucht, so daß sie die Domänen und domanialen Besitzthümer des Staates bezeichnen. Ueberhaupt verwandelt sich ein fiscalisches Immobile nach seiner Erwerbung sofort in Domanialgut. Klüber öff. Recht. §. 338. — In noch weiterm Sinne versteht man unter Fiscus alle Arten der Staatseinkünfte, welche aus dem Besteuerungsrecht, aus dem besondern Staatseigenthum, den nutzbaren Regalien und andern Staatsabgaben fließen. C. J. Bergius Preußen in staatsr. Beziehung. 1843. S. 88.

2) Das Recht, Gerichtssporteln, und dadurch eine Vergütung für die Ausübung der Justiz zu erheben, gehört zur Justizgewalt, im weitern Sinne können die Sporteln aber auch als Steuern betrachtet werden.

3) *Casp. Klock* de contributionibus. Francof. 1655. f. — J. J. Moser Grunds. des Besteuerungsrechtes der deutschen Reichsstände. 1765. 4. (Sammlung einiger neuen Abh. von d. Staatssachen. N. 3. S. 418 ff.). — Ders. von der Landeshoheit in Steuersachen. Frankf. u. Leipz. 1773. — *B. Guil. Zahn* comment. de jure collectandi

Gewalt enthaltene Recht, die Beiträge der Staatsangehörigen zu den Bedürfnissen des Staates gesetzlich zu bestimmen und zu erheben.

Ueber den Grund des Besteuerungsrechtes von Seiten des Staates und der Steuerpflicht von Seiten der Unterthanen herrscht insoweit eine Abweichung der Ansichten, als Einige denselben in dem Schutze suchen, den der Staat den Einzelen zu gewähren habe, Andere dagegen in der rechtsgemäßen Vergütung für den Genuß der öffentlichen Anstalten. Beide sind in der richtigen Ansicht vereinigt, daß der Staat als das System der öffentlichen Institutionen, in welchem die Privatinteressen allein ihre Sicherung und Pflege zu finden vermögen, einen Theil des Nationaleinkommens zur Erhaltung seiner selbst in Anspruch zu nehmen befugt ist. Wie der einzele Staatsbürger dadurch, daß er in die Gemeinschaft des öffentlichen Lebens aufgenommen ist, die Rechte und Vortheile desselben genießt, so wird er natürlich auch in die Pflichten desselben verschlungen und seinen Lasten unterworfen. Da das Bestehen des Staates und seiner Anstalten ein Vortheil für die Privaten ist; so läßt sich allerdings das Verhältniß auch so vorstellen, als bezahle der Einzele die Steuer zur Vergütung für den Genuß der öffentlichen Anstalten [1]). Von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet, sind auch die Steuern an sich kein Uebel. Wenn nämlich, wie es sein soll, wo Steuern auferlegt werden, ein Werthquantum in der Form eines öffentlichen Gutes den Einzelen einen größern Genuß und Vortheil gewährt, als wenn es im Privateigenthum geblieben wäre; so ist die Regierung so gewiß, als sie die Förderung der allgemeinen Wohlfahrt zur Aufgabe hat, nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet, demselben diese Form zu geben.

---

in genere, speciatim vero de jure coll. reip. Norimbergensis Altorf. 4. — Fr. W. v. Ulmenstein Einl. in die Lehre des Staatsr. von Steuern und Abgaben. Erlangen 1794. 8.

1) Auch die Rechte auf diejenigen Abgaben, welche als unmittelbare Compensation eines besondern Vortheils an den Staat bezahlt werden, wie Weg- und Brückengelder, Gerichtssporteln u. s. w., die nach dem ehemaligen deutschen Staatsrechte in andern Regalien enthalten waren, bilden nach allgemeinem Staatsrecht Momente der Steuergewalt, sind also als (indirecte) Steuern zu behandeln.

Natürlich ist in der Steuergewalt ebensowohl das Recht der indirecten Besteuerung, d. i. derjenigen, wobei die Abgaben nach einem Tarif von Thätigkeiten, welche Steuerkraft indiciren, erhoben werden [1]), als dasjenige der directen, wobei die Beiträge nach einem Kataster auf den Besitz umgelegt sind, enthalten. Das erstere begreift neben andern Arten, deren Aufzählung in die Finanzwissenschaft gehört, auch das Recht der Zölle in sich als derjenigen Abgaben, welche von den auf dem Transport begriffenen Waaren erhoben werden, so daß also in dem allgemeinen Staatsrecht von einem besondern Zollregale nicht die Rede sein kann.

Aus dem oben aufgestellten rechtlichen Grund der Besteuerung ergibt sich auch an die Regulirung eine doppelte Anforderung:

a) Diejenige der Allgemeinheit, so daß Niemand, der Mitglied des Staates ist, also den Genuß seiner Anstalten hat, frei sein darf. Selbst die Domänen, mehr noch Ritter-, Stadtkämmerei- und geistliche Güter müssen also ebenso nach rechtlichen als nach finanziellen Grundsätzen zugezogen werden.

b) Diejenige der Gleichheit, unter der jedoch nicht eine commutative oder absolute, sondern nur eine distributive oder relative gemeint sein kann, so daß also die Quote nicht für alle Personen und Steuerobjecte gleich groß ist, sondern sich nach der Steuerkraft richtet. Offenbar ist nämlich die erstere, nach ihren Würkungen betrachtet, eine große Ungleichheit. Denn wenn derjenige, welcher 100 fl. reines Einkommen hat, ebenso wie derjenige, welcher 1000 fl. bezieht, $^5/_{100}$ abgeben

1) Eigentlich sollte man die Ausdrücke directe und indirecte Steuern für die Eintheilung nach der Basis, wo sie so leicht groben Mißverstand erzeugt (Vergl. das falsche Urtheil Klübers in s. öff. Recht §. 398), fallen lassen und bloß von Thätigkeits- und Besitzsteuern oder Tarif- und Katastersteuern reden. Nach der Art, wie die Steuer den eigentlichen Contribuenten trifft, können auch viele Katastersteuern, wie z. B. die Gewerb-, ja sogar die Grundsteuer indirect würken, wie umgekehrt viele der indirect genannten Tarifsteuern direct auf den Contribuenten fallen. Am allerwenigsten dürfen in einem rationellen Steuersystem die indirecten Abgaben als bloße Nebensteuern angesehen werden, da sie vielmehr den directen vorangehen.

muß; so wird der erstere stärker in seiner Wirthschaft angegriffen als der letztere. Jedoch muß die Steigerung mit sorgfältiger Berücksichtigung der Verhältnisse angeordnet sein, etwa so, daß die Quoten in arithmetischem Verhältniß steigen, wenn die Steuerkräfte sich verdoppeln.

In dem Steuerrecht ist nach der Natur der Staatsgewalt auch das Zwangsrecht gegen denjenigen enthalten, der die Steuer nicht aus eigenem Antriebe entrichtet.

Bei den directen Steuern genügen, da sie auf leicht erkennbare Besitzobjecte gelegt sind, einfache Executivmittel, namentlich die nach vorgängiger Mahnung eintretende Pfändung (Pignoratio publica).

Anders verhält es sich bei den indirecten Abgaben. Indem der Tarif weder die Größe der Summen, welche einkommen, noch die Subjecte, welche steuerpflichtig sind, im Voraus bestimmen kann; so muß der Staat eine Form der Handlungen vorschreiben, welche den Zweck hat, theils die Entrichtung der Steuern selbst zu sichern, theils die Controle der Erhebungsbeamten und die Verrechnung der Intraden zu erleichtern. Um aber die Geltung dieser Form zu garantiren, hat er auf die Nichtbeobachtung Strafen zu setzen.

Zur Sicherung der Steuerentrichtung ist gewöhnlich die Einhaltung gewisser Wege, Tageszeiten u. s. f. [1]), wesentlich aber die Declaration des Vorrathes und Werthes der steuerbaren Gegenstände vorgeschrieben. Eine Unterlassung derselben und folglich auch der Zahlung heißt Defraudation. Da dieselbe jedenfalls nur eine Uebertretung der äußern willkürlichen Ordnung (Delictum juris mere positivi) des Staates ist; so dürfen die darauf gesetzten Strafen nur in Vermögensbußen, höchstens in diesen äquivalenten bestehen.

Zur Sicherung der gewöhnlich durch ein sogenanntes Zettelwesen geführten Erhebung und Controle dient die Vorschrift, daß die Steuerpflichtigen die ertheilten Scheine zu bestimmter Zeit und an bestimmten Orten abliefern. Auf eine Contravention gegen diese gesetzliche Form darf der Natur der Sache nach nur eine Geldstrafe stehen, die etwa dem Verluste gleich kömmt, den der Staat dadurch hätte erleiden können.

1) S. v. Malchus Finanzw. I, S. 380.

Wo der Staat, wie fast immer, unmittelbares Einkommen aus Domänen und Regalien hat, folgt schon aus der Natur der Steuern der Grundsatz, daß dieselben nur in subsidium umgelegt werden dürfen, sowie auch die directe Steuer in Beziehung auf die indirecte eine subsidiäre und supplementäre ist.

Von den mannigfachen Eintheilungen der Steuern gehört dem Staatsrecht nur diejenige in nothwendige und freiwillige an. Die erstern sind diejenigen, welche aufgebracht werden müssen, wenn der Staat als solcher fortbestehen und seine rechtlichen Verbindlichkeiten erfüllen soll, deren Bewilligung also für die Stände, denen bloß die Cognition über die Nothwendigkeit und Bestimmung über die Art der Umlage zustehen kann [1]), ein obligatorisches Recht ist, während die letztern solche sind, deren Verwendung bloß eine nützliche oder gar luxuriöse sein würde, deren Bewilligung also eine freie Befugniß der Stände ist.

§. 101. c) Das Recht, den Staatscredit zu benutzen [2]).

Abgesehen von der hierher nicht gehörigen staatswirthschaftlichen Frage, ob und wann es zweckmäßig sei, den Staatscredit zu gebrauchen; so unterliegt die rechtliche Befugniß der Regierung dazu, die nur verfassungsmäßig beschränkt sein kann, keinem Zweifel. Die Eröff-

1) Wenn die Stände nur als Organe des Staatslebens fungiren, so folgt, daß selbst in England und Frankreich die Verwilligung nothwendiger Steuern eine Pflicht für dieselben ist —; sie brauchen nur nicht diesem bestimmten Ministerium das Budget zu bewilligen. — Nach dem frühern deutschen Staatsrecht waren im Allgemeinen die durch den Reichsverband geforderten Steuern nothwendige, sobald nachgewiesen war, daß die Erträge des Kammerguts zur Erfüllung der Verpflichtungen gegen das Reich nicht genügten, später gewannen die Landesherren durch Herkommen und Reichsgesetze (S. oben §. 57. S. 236), in Beziehung auf gewisse Ausgaben ein vollkommenes Steuerrecht, womit natürlich die dazu bestimmten Steuern den Charakter der nothwendigen annahmen. Vergl. Moser von der Landeshoheit in Steuersachen. c. V. §. 15 ff.

2) S. oben §. 62. S. 272.

nung des Anlehens ist ein Act der politischen Gewalt, die sich übrigens verschieden äußern kann:

a) Vollkommen, indem das Anlehen geboten wird. Zwangsanleihen dieser Art können als rauher Eingriff in das Privatrecht nur aus dem Nothrecht des Staates gerechtfertigt werden und tragen selbst bei Zahlung von Zinsen, indem die Disponibilität über das Kapital genommen wird, mehr den Charakter von Auflagen, als welche sie, wegen der Ungleichheit der Belastung, ebenfalls völlig verwerflich sind [1]).

b) Unvollkommen oder bedingt, indem das Anleihen negociirt oder vertragsweise aufgenommen wird. Das Verhältniß des Staates zu den Gläubigern ist hier zwar allerdings ein privatives; allein bei keiner der verschiedenen Methoden oder Anleihen, deren Aufzählung in die Finanzwissenschaft gehört, wird dem Gläubiger jetzt noch ein Klagerecht eingeräumt.

Die Radicirung einer Staatsschuld als die Bestellung einer Specialhypothek ist staatswirthschaftlich, da sie ohnehin den Credit nicht erhöht und das übrige Staatsvermögen nicht liberiren würde, verwerflich, rechtlich eine Täuschung [2]). Ohnehin gebraucht man statt ihrer in neuerer Zeit die Fundirung, d. h. die Anordnung eines von der übrigen Finanzverwaltung unabhängigen Ammortissements.

Ein Ausfluß des Rechtes, den Staatscredit zu benutzen, ist auch dasjenige Papiergeld zu emittiren (Jus monetae chartaceae), indem dieses durch die Bestimmung, den Dienst des Geldes zu versehen, nicht aufhört ein Creditpapier zu sein [3]).

§. 102. bb) Die Staatswirthschaftsgewalt i. e. S.

Die Staatswirthschafsgewalt i. e. S. (Jus commercii regium) ist das Recht, die öffentlichen Wirthschaftsfunctionen in dem System der Nationalökonomie zu vollziehen.

---

1) J. J. Moser von der Landeshoheit in Cameralsachen. S. 103.

2) S. oben §. 62. S. 273. — Vorzüglich wenn eine Res publica, die ihrer Natur nach dem Privatrechtsverkehr entzogen ist [Res publica nemini servit. l. 30. 45. Dig. de usucap. (41, 3)], scheinbar verpfändet wird.

3) S. w. u. S. 362.

Die productive Action der Staatskraft in dem System der Wirthschaft, sowie in demjenigen der Cultur, gehört zu den bis jetzt am wenigsten aufgeklärten Parthieen der Wissenschaft. Von Manchen ist die Bedeutung derselben sogar gänzlich geleugnet worden. In der That aber ist dieselbe ganz eigentlich als der Spiritus rector und das belebende Princip in dem organischen System der Nationalwirthschaft zu fassen, ohne welches dieses in ein ordnungsloses Aggregat vereinzelter oder nur zufällig verbundener Wirthschaften aus einander fallen würde. Die Wirthschaftsanstalten des Staates treten vorzugsweise in dem Verkehr hervor, indem sie als öffentliche diejenigen der Vereinigung und Vermittlung sind. Die bedeutendsten öffentlichen Wirthschaftsfunctionen aber, in deren Vollziehung die Wirthschaft des Staates i. e. S. besteht, sind die Münzprägung, die Anlegung der Straßen, die Errichtung der Posten und der Anstalten für die Leitung des internationalen Verkehrs [1]).

a) Da das Geld ein Organ des Staatslebens [2]), das allgemeine Medium des Tauschverkehrs ist; so kann die Münzprägung nicht als ein Gewerbe behandelt und der Privatindustrie überlassen, sondern muß als öffentliche Function von der Regierung selbst betrieben werden. Auch ohne Hinblick darauf, daß die Münze als zugleich öffentliches Gut ihrer Natur nach den Zufälligkeiten der Privatindustrie nicht überlassen werden kann; so zeigt sich der Vorschlag einzeler Staats-

---

1) Nach dem Staatsrecht der Patrimonialmonarchie konnten die genannten Ausflüsse der höchsten Gewalt von dieser abgelöst und an untergeordnete Herrschaften und Gemeinheiten verliehen werden, wodurch sie den Charakter von Regalien (S. ob. S. 226) annahmen. Die Verleihung des Postregals hat sogar an einen Privatmann, den Freiherrn, nachherigen Fürsten von Thurn und Taxis, Statt gefunden. Nach dem Wesen dieser öffentlichen Functionen ist aber eine Ueberlassung an Private durchaus unstatthaft; was hinsichtlich des Münzrechtes auch das ehemalige Reichsstaatsrecht anerkannte. „Soll keiner seine Münzgerechtigkeit oder Münzstatt verkaufen, verpfänden oder verlegen lassen." K. Münzedict v. 1759. Art. IX.

2) S. Buch V. §. 356. und unten die Staatswirthschaft.

wirthe [1]), die Münzprägung der Privatindustrie zu überlassen, schon, wenn man bloß wirthschaftlich berechnet, sofort verwerflich. Eine würklich freie Concurrenz würde doch nicht Statt finden können, da die Mehrzahl der Privaten ohne technische Kenntnisse den Werthgehalt und die Echtheit der Münzen nicht genau bestimmen könnte, und das Gepräge um so mehr alle Bedeutung verlieren würde, als es leicht wäre, Münzen schlechter oder doch nachzuprägen. Sollte aber der Staat die Garantie und Controle übernehmen, so würde der Aufwand für die dazu erforderlichen Beamten mehr ausmachen, als derjenige, mit welchem er die Prägung selbst leitet.

Als Finanzregale kann in den neuern Staaten das Münzrecht weniger wegen des Schlagschatzes, der nur die Prägekosten ersetzen soll, als wegen des Münzgewinnes (Monetagium) gelten, der unter Umständen allerdings statthaft ist [2]).

Das Recht, Papiergeld auszugeben [3]), ist in dem Münzrecht des Staates nicht enthalten. Denn die Emission von Papiergeld ist eine Creditoperation, bei welcher der Staat stäts eine unverzinsliche, auch wol gar eine verzinsliche Schuld übernimmt [4]). Es versteht sich also von selbst, daß überall den Ständen, wo sie die Controle des Finanzhaushaltes haben, auch die Mitwirkung bei Finanzoperationen dieser Art, die den Credit des Staates auf das Tiefste erschüttern können, zustehen muß.

b) Aehnliches, wie von dem Münzwesen, gilt von der Anlegung der öffentlichen Straßen [5]). Nirgends zeigt es sich deutlicher als bei diesen für den Verkehr so wichtigen Anstalten, wie falsch die Ansicht ist, welche die Schaffung

---

1) v. Jakob Staatsfinanzw. §. 414.

2) S. oben Buch V. §. 348. und Buch IX.

3) Vergl. *Seidensticker* de jure monetae chartaceae. 1807. — Ueber das Wirthschaftliche Buch V. §. 397.

4) Anderer Meinung ist Maurenbrecher d. Staatsr. §. 217. Anm. d.

5) Vergl. *J. A. Reuss* de viarum publ. munitione, vulgo Chausseebau. Stuttg. 1782. — *G. T. Mueller* diss. de eo quod justum circa vias publicas et militares. (Giess. 1776.) — Fischer Cameral- und Polizeirecht. II, 393.

und Leitung aller nationalökonomischen Institute der Privatindustrie überlassen will, von welcher die Anlage kunstmäßiger Straßen selten, eine Leitung derselben im öffenlichen Interesse aber niemals ausgegangen ist.

Die Verkehrswege, von welchen im Gegensatz zu den Wirthschaftswegen [1]), hier allein die Rede ist, gestatten je nach der Organisation des öffentlichen Lebens eine mehrfache staatsrechtliche Eintheilung. Im Allgemeinen lassen sich aber unterscheiden:

1) Nachbarwege (Viae vicinales) für den Verkehr zwischen Nachbarn innerhalb einer Gemarkung.

2) Communalwege (Viae urbicae s. vicanae, im franz. Staatsrecht chemins vicinaux) für denjenigen zwischen Gemeinden [2]).

3) Land- oder Staatsstraßen i. w. S. (Viae publicae), welche für den öffentlichen internationalen und Binnenverkehr und für Staatszwecke, wie Militärzüge, Staatsposten u. s. w. bestimmt sind. Aus der Natur dieser Anstalten folgt, daß sie auf Kosten des Staates angelegt und unterhalten werden müssen. Der Staat wird sich die größten Hemmnisse in seiner öffentlichen Wirthschaft bereiten, wenn er, wie dieß in neuerer Zeit oft mit Eisenbahnen geschehen ist, dieselbe in die Hände von Privaten kommen läßt, welche bei Anlage und Betrieb natürlich finanzielle Rücksichten werden vorherrschen lassen. — Die Anlage selbst ist, da die Landstraßen allgemeine Staatsanstalten sind, auch auf allgemeine Staatskosten auszuführen. Indessen folgt aus dem Wesen der Staatsgewalt auch das Recht, im Falle des dringenden Bedürfnisses die Unterthanen zu Spann- und Handdiensten für den Straßenbau aufzubieten, wie natürlich das Recht zur Expropriation [3]).

---

1) S. oben Buch V. §. 386.

2) Mit Recht sind diese schon zu den öffentlichen, jedoch darum noch nicht zu den Staatswegen zu zählen. Vergl. Struben rechtl. Bedenken. Bd. IV. Bed. 19. Bd. V. Bed. 63; — Klüber öff. R. §. 410. b.

3) S. unten §. 106. — Vergl. Böhmer Rechtsfälle Bd. I, Abth. 2. S. 386 ff. — Leist Staatsr. §. 192.

e) Bestrittener ist die Frage, ob die Postanstalten [1]) der freien Concurrenz der Privaten hinzugeben oder als öffentliche von dem Staate zu behandeln seien. Indessen zeigt sich auch das Postwesen bei näherer Betrachtung nicht als ein der Privatindustrie angehöriges Gewerbe, vielmehr als eine für das Bedürfniß der Gesammtheit berechnete Staatsanstalt. Der Staat selbst bedarf einer solchen zum Transport seiner öffentlichen Briefschaften und Gelder. Er allein kann derselben eine Regelmäßigkeit und Sicherheit geben, welche sie, bloß der Concurrenz der Privaten überlassen, niemals erreichen würde. Selbst eine Ersparung an Kosten könnte im letztern Falle kaum Statt finden, da immer Aufsicht und demnach ein bestimmter Personalaufwand von Seiten des Staates erforderlich ist.

Wenn sich somit die Räthlichkeit und selbst die Nothwendigkeit von Staatsposten ergibt; so folgen weiter in Beziehung auf dieselben die Grundsätze:

α) Das Institut muß mehr als ein nationalökonomisches, nicht aber als eine Finanzquelle behandelt werden.

β) Restrictionen des Privatverkehrs sind nur insoweit statthaft, als das Bestehen der Staatsposten dieselben unerläßlich erfordert.

d) Die Thätigkeiten und Anstalten für die Leitung des internationalen Verkehrs sind natürlich nach dem Princip, welches der Staat dabei befolgt, und nach dem Interesse, welches er zu wahren hat, verschieden. Da im Gegensatze des Systems staatswirthschaftlicher Leitung ein solches unbedingter Freiheit, das allerdings das richtige einer alle Völker umfassenden, bis jetzt aber nicht würklichen Kosmopolis sein würde, so lange sich Staaten mit Sonderinteressen, die dabei dem

---

1) Litt. über die staatsrechtlichen Verhältnisse der Post bei Pütter l. c. III, 576; Klüber §. 440. — J. E. v. Beust Versuch einer ausführlichen Erklärung des Postregals. Jena 1747—48. — J. L. Klüber das Postwesen in Deutschland, wie es ist, war und sein könnte. Erl. 1811. — (Ebenders.) Patriotische Wünsche das Postwesen in Deutschland betreffend. Weimar 1814.

Zufall überlassen blieben, gegenüber stehen, ein bloß glänzendes abstractes Ideal, ohne irgend praktische Wahrheit ist; so lassen sich die Einwürfe, welche gegen die Einwürkungen des Staates auf seinen äußern Verkehr erhoben worden sind, bei richtiger Unterscheidung des kosmopolitischen und nationalen Interesses leicht widerlegen [1]).

Die Zwecke selbst, die der Staat bei der Anordnung seines äußern Verkehrs erstrebt, können mehrfach sein: politische, indem er z. B. durch Handelstractate das Interesse fremder Staaten an das seinige zu knüpfen sucht; eigentlich staatswirthschaftliche, die Production, namentlich die Fabrication zu befördern, im Besondern der Nation die möglichst große Masse lucrativer Arbeit und dem Handel einen weitern Markt zu verschaffen; der finanzielle, auf diesem Wege ein Staatseinkommen, namentlich von Handel und Luxus zu gewinnen. Ein wichtiges Institut für die Verfolgung dieser Interessen ist die Mauth oder Douane, die nach dem System der Restriction oder auch Prohibition mit mannichfachen Modificationen organisirt sein kann [2]).

§. 103. cc) Die Wohlfahrts-Polizeigewalt [3]) [4]).

Wie sich in dem gesammten Staatsleben das System des Staates i. e. S. oder der Staatsgewalt als dasjenige der öffentlichen Insti-

---

1) S. oben B. V. §. 483. — Es ist daselbst ziemlich bestimmt ein Princip der äußern Staatswirthschaft aufgestellt und entwickelt, welches einige Jahre später Dr. List unter dem Namen des nationalen Systems für seine wichtige Entdeckung ausgegeben hat. Diesen Anspruch auf Entdeckung einer längst bekannten, nur nicht in der Theorie allgemein anerkannten Sache kann man solchen mit der Geschichte der Wissenschaft unbekannten Leuten gönnen. Wenn aber Hr. List den deutschen Gelehrten vorwirft, daß sie nichts davon gewußt und bisher eiteln Idealen gehuldigt hätten; so muß der Verf. die Priorität bestimmt in Anspruch nehmen, damit er nicht später den Schein auf sich lade, als stehle er sein Eigenthum.

2) Das Nähere s. in der Staatswirthschaft.

3) Ueber die Litteratur vergl. Buch II. und XI.

4) Eine Nominaldefinition der Polizei läßt sich nicht wohl geben, da das aus einer fremden Sprache entlehnte Wort eine von seiner wur-

tutionen und Organe für Recht und Wohlfahrt und die Verhältnisse der Gesellschaft, welches durch jenes zur Einheit verbunden und geleitet wird, unterscheiden lassen; so findet natürlich auch unter allen Verhältnissen ein Unterschied zwischen öffentlichen, dem Staatssystem immanenten und privativen oder doch äußerlichen, ihrem Grund und Wesen nach von ihm unabhängigen Statt. Indem die Regierung letztere einer Ordnung oder Form unterwirft, welche die Verwürklichung des Staatszwecks verbürgen soll, übt sie Polizei. Die Polizeigewalt (Jus politiae) ist also zu definiren: als das in der Staatsgewalt enthaltene Recht, in den privativen und äußerlichen Verhältnissen des Staatslebens eine dem Staatszweck angemessene Ordnung aufzustellen und zu handhaben.

Die Polizei steht ihrem Wesen nach allen übrigen Functionen des Staatslebens ergänzend zur Seite. Wie der Staat in der Justiz das Recht feststellt und überall, wo es verweigert und verletzt wird, zur Geltung bringt; so stellt er in der Rechtspolizei Formen des Handelns und der Verhältnisse dar, welche eine Störung und Verletzung der Rechtsordnung verhüten sollen. Wie derselbe ferner in dem Finanzhaushalt und der Staatswirthschaft seine Bedürfnisse befriedigt und die öffentlichen Functionen in dem System der Nationalökonomie

zelhaften und einheimischen ganz abweichende Bedeutung gewonnen hat. Die Sache war, wie in allen Staaten, so auch in den germanischen von jeher unter dem Namen Gereite (angelsächsisch seo geraedness), Ordnung u. s. w. da. Das Wort Polizei, welches zunächst von dem lateinischen politia, ursprünglich von dem griechischen πολιτεία stammt, kömmt nachweislich unter der Form Pollucy zuerst in der projectirten Regimentsordnung von 1595 §. 40 vor. (Vergl. Müller's Reichstagstheatrum unter Maximilian I. Thl. I, 348). Es wird dann von Polizei und guter Polizei in den sogenannten Polizeiordnungen von 1530 und 1548, endlich von einer Polizeiordnung in dem Reichstagsabschied von 1555 gesprochen und die dritte Reichspolizeiordnung von 1577 wird in dem Publicationspatent ausdrücklich so genannt. (Vergl. v. Linde Beitr. zu dem constitutionellen Staatsr. I, 42). Ohne genaue Abgränzung des Gebiets werden damit Anstalten und Gesetze für die materielle Wohlfahrt und Bildung des Volkes, einzeln auch solche, die auf die Sicherung von Rechten gehen, bezeichnet.

1495 !

vollzieht; so bringt er in der Wohlfahrtspolizei die Verhältnisse und Thätigkeiten der Privaten unter eine Ordnung, welche die Erreichung des Staatszweckes, insoweit dieser das Wohl des Ganzen und der Einzelen einschließt, verbürgt.

Als Moment der Staatsgewalt unterliegt die Polizeigewalt ganz derselben Eintheilung wie diese. Sie äußert sich beschließend und executiv, ist nach dem Gegenstande eine personale oder reale, nach dem Momente des Staatszweckes, dessen Realisation sie vorzugsweise erstrebt, Rechts- und Wohlfahrtspolizei, endlich nach den Kreißen des Staatslebens und den örtlichen Bezirken, für die eine polizeiliche Ordnung gilt, Berg-, Feld-, Forst-, Jagdpolizei u. s. w. Ihrer Würksamkeit nach heißt sie Sicherheitspolizei, wenn sie negativ gegen die Gefahren gerichtet ist, welche Recht und Wohlstand bedrohen, Förderungs- oder Hilfspolizei, wenn ihre Ordnung vorzugsweise dahin strebt, die Wohlfahrt positiv zu fördern [1]).

Auf der Gliederung des Staatslebens in untergeordnete Kreiße der Herrschaft und des öffentlichen Lebens beruht die Eintheilung der Polizei in hohe (Politia alta, s. sublimis, haute police) und niedere (P. bassa, basse police). In dem Patrimonialstaat begriff erstere diejenigen Rechte, welche dem Landesherrn zustanden, letztere diejenigen, welche die Grundherren und autonome Gemeinheiten hatten. In dem modernen Staat versteht man unter ersterer diejenigen Rechte und Functionen, welche den höhern Behörden vor-

1) Die einzelen Polizeiinstitute können bloß auf den Rechtszweck oder bloß auf den Wohlfahrtszweck gerichtet sein, wie z. B. das Institut der Vormundschaft, die Assecuranzanstalten u. s. w.; in der Regel aber ist diese zwiefache Rücksicht in ihnen vereinigt und sie führen ihren Namen dann bald von dem Gegenstand, den sie schützen sollen, z. B. die Sittenpolizei, bald von demjenigen, gegen den ihre Sicherungsmaßregeln gehen. Wenn manche Rechtslehrer beide Bestandtheile des Staatszweckes für sich gegenseitig fremdartig halten (Pölitz Staatsw. i. Lichte unserer Zeit. I, 2. 11. — v. Aretin const. Staatsr. II, 1. S. 180), so beruht dieß offenbar auf einer unrichtigen Ansicht ihres Verhältnisses, sowie desjenigen der Staatsgewalt zu der Freiheit der Privaten.

behalten, unter letzterer diejenigen, welche den Behörden erster Instanz, wie denjenigen der Gemeinden, zugetheilt sind, und die letztere ist zugleich eine untergeordnete (P. subordinata) [1]).

§. 104. C. Die Culturgewalt [2]).

Die Culturgewalt ist die Staatsgewalt, wie sie sich im System der geistigen oder Culturinteressen, also der Religion und Sittlichkeit, der Wissenschaft und Kunst äußert. Wie jeder andere Zweig der öffentlichen Gewalt umfaßt dieselbe, abgesehen davon, daß sie sich beschließend und executiv, als Personal- und Territorialgewalt u. s. w. äußert:

1) Das Recht der Gesetzgebung, und zwar ebenso das allgemeine Culturgesetze zu erlassen, als dasjenige zu dispensiren und Privilegien zu ertheilen.
2) Das Recht der Culturpflege als dasjenige, innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze die Culturinteressen dem Staatszwecke angemessen zu leiten, also Culturinstitute zu errichten, Culturbeamte zu bestellen, und die Polizei zu handhaben.

Außerdem äußert sich die Culturgewalt:

a) In Beziehung auf die Staatscultur oder die Bildung der Beamten, für welche eigene Institute errichtet, besondere Bedingungen festgestellt sein müssen.
b) In der Errichtung öffentlicher Culturinstitute für das Volk, in welchen von Beamten des Staates die Erziehung geleitet und Unterricht ertheilt wird.
c) Als Culturpolizei, indem sie in Beziehung auf die Privat-

---

1) Ueber die Eintheilung nach den einzelen Kreißen des Staatslebens s. unten B. XI.

2) *G. H. Ayrer* diss. de S. R. J. principe politiam circa studia et commercia rite adornante. Goetting. 1745. 4. — *J. G. Heineccius* diss. de jure princ. circa civium studia. Halae 1738. 4. — Moser von der Landeshoheit in Polizeisachen. C. III. S. 48 ff. — Leist Staatsr. §. 167 ff. — Klüber öff. Recht §. 499 ff. — v. Aretin Staatsr. II. B. 1. Abth. §. 4 ff. — Weiß Staatsr. 355 ff.

erziehung, den geistigen Verkehr, die Sitten und Cultusweisen des Volkes eine der Idee des Staates gemäße Ordnung aufstellt und handhabt.

Wo autonome Systeme der Cultur, namentlich auch der Religion, in dem Staate bestehen, bilden die Rechte der Staatsgewalt in Beziehung auf dieselben nur ein verschieden bestimmbares Recht der Oberaufsicht.

§. 105. V. Die Staatsgewalt als Oberaufsichtsrecht [1]).

Bei jeder Formation des politischen Lebens wird es vorkommen, daß sich Kreiße der Herrschaft oder des öffentlichen Lebens bilden, die ein mehr oder minder ausgedehntes Recht der Autonomie besitzen, oder daß Ausflüsse der höchsten Gewalt an Organe delegirt werden, so daß sich also das Verhältniß einer obern, leitenden und einer niedern, theilweise abhängigen Gewalt gestaltet. Den Inbegriff der Rechte, welche in diesem Falle der obern, im Verhältniß zu der niedern ein Potestas suppletoria bildenden Gewalt verbleiben, nennt man das Oberaufsichtsrecht (Jus supremae inspectionis.)

Welche Rechte in demjenigen der Oberaufsicht enthalten sind, läßt sich nur nach der jedesmaligen Beziehung zwischen der höhern und niedern Gewalt bestimmen. Im Allgemeinen sind es aber die:

a) Den Beschluß der untergeordneten Behörde, Corporation u. s. w. zu bestätigen und aufzuheben (Jus confirmandi et reprobandi.)
b) Dieselbe zur Rechenschaft zu ziehen, folglich auch ihr Verhalten zu untersuchen, was das Recht, Nachweis zu verlangen, wieder einschließt [2]).

---

1) Vergl. Pütter Litt. III, 300. — *E. A. F. Manzel* de Principum jure supremae inspect. generalis. Rost. 1757. — *C. A. Tittmann* de ambitu et limitibus jur. supremae insp. Goett. 1797. — *Puetter* inst. jur. publ. §. 216. — Klüber öff. R. §. 177 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 136 ff. — Weiß §. 301 ff.

2) So zählt Dionysius von Halikarnaß (Antiq. Rom. II, 14) als ein vorbehaltenes Recht des römischen Königs die Ueberwachung

In Rom übte der Senat ein solches Oberaufsichtsrecht, so lange er zu den Volksbeschlüssen die Auctoritas gab, in neuern Staaten ist da, wo der Regent die richterliche oder die Regierungsgewalt delegiren muß, ein solches in der königlichen Prärogative eingeschlossen. Außerdem kömmt auch in dem germanischen Staate ein Recht der obern Aufsicht in mehrfacher Beziehung vor, indem in demselben die Grund- und Lehnsherrschaft, die bürgerliche Gemeinde und die Kirche als untergeordnete Systeme der Herrschaft und des öffentlichen Lebens enthalten sind. Man pflegt hier dasselbe auch eine Hoheit (Jus majestaticum circa) zu nennen, so daß es also eine Patrimonial-, Lehns-, Communal- und Kirchenhoheit gibt. — Passend können außerdem die Ausdrücke Oberaufsicht und Hoheit, wo bei Berechtigungen des Staates, namentlich bei Regalien, die Benutzung und der ökonomische Betrieb durch Verleihung oder Concession an Herrschaften, Gemeinden oder Privatpersonen überlassen ist, so daß diese eine sogenannte Gerechtigkeit erhalten, für die dem Staate verbleibende öffentliche Gewalt, namentlich das Recht der Justiz und Polizei, gebraucht werden. In diesem Sinne des Wortes giebt es also über der Bergwerks-, Jagd-, Münz-, Post-, Straßengerechtigkeit u. s. w. eine ebensolche Bergwerks-, Jagdhoheit u. s. f. als das Recht der Justiz- und Polizeipflege in diesen Kreißen.

Dagegen darf das Oberaufsichtsrecht mit einigen verwandten nicht verwechselt werden. Das Recht der Polizei Concessionen zu ertheilen

---

der Gesetze und Rechtssitten (νόμων τε καὶ πατρίων ἐθισμῶν φυλακὴν) auf, also das Oberaufsichtsrecht. Dieses war aber nicht ein besonderes Recht neben seiner beschließenden (gesetzgebenden) Gewalt, sondern nur ein Moment derselben; — die Berechtigung, daß ohne seinen Willen keine Veränderung in Gesetz und Sitten (mores majorum) eintreten konnte. Ebenso hatte der König das Oberaufsichtsrecht über die Rechtspflege: die Entscheidung über die schwersten Straffälle behielt er sich vor, diejenige über die geringern übertrug er den Senatoren, jedoch mit Vorbehalt des Rechts der Ueberwachung, daß nichts in der Rechtssprechung versehen würde (τῶν τε ἀδικημάτων τὰ μέγιστα μὲν αὐτὸν δικάζειν, τὰ δὲ ἐλάττονα τοῖς βουλευταῖς ἐπιτρέπειν, προνοούμενον ἵνα μηδὲν γένηται περὶ τὰς δίκας πλημμελές).

ist allerdings ein Moment der polizeilichen Oberaufsicht, aber nur ein Ausfluß der Polizeigesetzgebung, wie die Privilegiengewalt der Rechtsgesetzgebung, nicht ein Recht, welches neben dieser in einer Eintheilung aufgeführt werden könnte [1]). Die fürstliche Prärogative in manchen constitutionellen Staaten umfaßt allerdings auch Rechte der Oberaufsicht in dem oben gegebenen Sinne des Wortes; allein daneben auch andere. Das Jus cognoscendi des Richters und das Recht der Kenntnißnahme des Finanz- und Polizeibeamten sind nur eine nothwendige Voraussetzung des Jus decidendi et edicendi derselben. Am allerwenigsten kann die den römischen Consuln in bedenklichen Staatslagen ertheilte Exemtion und Vollgewalt als ein Beispiel angeführt werden [2]).

§. 106. VI. Die Staatsgewalt als Ueberrecht [3]). (Jus eminens) [4]).

Die Rechte aller der Staatsgewalt unterworfenen Personen sind von zweierlei Art: theils bloß sittliche, die aus der Idee der

1) Pütter (inst. jur. publ. §. 216) faßt das Jus impertiendi negandive concessiones et confirmationes als ein Jus accessorium der Oberaufsicht.

2) Vergl. Maurenbrecher Staatsr. §. 177. Anm. b. Die Exemtionsformel: videant, ne quid detrimenti capiat respublica — ist nicht etwa bloß deßwegen unzureichend zur Bezeichnung des Oberaufsichtsrechtes, weil es auch heißen müsse: quid reipublicae prosit—, sondern videant sagt in derselben überhaupt nicht: sie möchten ruhig zusehen, sondern: sie möchten Sorge tragen.

3) Man übersetzt den Ausdruck Jus eminens nach der Analogie von Uebermacht füglich durch Ueberrecht, d. h. ein solches, dem ein anderes in der Weise untergeordnet ist, daß es vor ihm verschwindet. Die Ausdrücke oberes Recht, Obereigenthum, sind theils unadäquat, theils vieldeutig, indem mit dem Obern das Untere gleichberechtigt bestehen kann, und durch Obereigenthum auch das Dom. directum bezeichnet wird.

4) Vergl. Pütter Litt. Th. III, S. 378 ff. und Klüber Forts. S. 321. — *H. Grotius* de J. b. et p. l. I, c. 5. §. 6. — *C. F. Dietrich* diss. de supremâ lege reipublicae. Erf. 1753. 4. — J. J. Moser von der Landeshoheit in Ans. der Unterthanen, Personen und

Person oder aus einer bestimmten Stellung im Gesellschaftsleben folgen, z. B. die Urrechte, die Familien- und Gemeinderechte; theils (wohl)erworbene, welche unter einer Regel des äußern Rechtes stehen, der Regierung gegenüber also durch die Verfassung gesichert sind, z. B. in dem wohlorganisirten Staate das Recht, seinem ordentlichen Richter nicht entzogen zu werden. Da aber der Bürger oder Unterthan Glied des Staates ist; so kann er jene nie in absoluter Ausdehnung, sondern nur soweit, als das Recht des letztern, des Ganzen, nicht geht, besitzen [1]). Wie der Bürger der Staatsgewalt, so ist das Privatrecht dem öffentlichen unterthan. Letzteres ist also ein überwiegendes Recht (Jus eminens).

Wie die Staatsgewalt theils personale, theils territoriale ist; so erscheint sie auch in der Eigenschaft eines Ueberrechtes theils als eminente Personalgewalt (P. personalis eminens), theils als Ueber-

---

Vermögen. S. 199 ff. — *Marschner* de potestate principis circa auferenda jura et bona civium recte definienda. Lips. 1820. — *Puetter* Inst. jur. publ. §. 260. — Klüber öff. Recht. §. 550 ff. — Schmid Staatsr. §. 52. — H. Zöpfl Staatsr. §. 144. — H. A. Zachariä d. Staatsr. II, §. 140 ff.

1) Das Recht des Privaten kann, wohlverstanden bei zureichendem Rechtsgrunde oder wo ein Recht des Staates ihm gegenüber steht, nicht bloß in seiner Ausübung beschränkt, sondern auch zeitweise und sogar völlig aufgehoben werden. Es hat z. B. die Person im Staate das Recht der freien Ortsbewegung, dagegen der Staat dasjenige, im Fall einer drohenden Seuche einen Cordon zu ziehen. Wo dieser nun sein Recht übt, hört für jene das Recht auf, die bezeichnete Linie zu überschreiten. Ebenso kann der Person das Recht der körperlichen Freiheit, welches ihr an sich zukömmt, im Falle, daß sie ein Verbrechen begangen hat, durch einen Act der Staatsgewalt auf eine Zeit lang quoad exercitium entzogen werden. Sogar das Recht der Person auf ihr Leben geht nur soweit, als nicht das, jedoch durch die Idee und das positive Gesetz begränzte des Staates zur Aufhebung reicht. Im Krieg kann dieser von der Person verlangen, daß sie ihr Leben wage und opfere; in stillem Frieden kann er bestimmen, daß durch die verbrecherische That das Recht des Lebens verwürkt werde, und in der Hinrichtung seinen Beschluß vollziehen. Da die Person untergeordnetes Moment des Staatslebens ist; so geht überall das Privatrecht nur bis zu der Gränze, wo das öffentliche des Staates beginnt.

eigenthum (Dominium eminens). Als jene äußert sie sich, indem sie durch Gesetze oder innerhalb der grundgesetzlichen Schranken durch Verordnungen, Decrete und Befehle die persönliche Freiheit beschränkt, z. B. eine Person zum Militärdienst zieht, verhaftet, in Eisen schmiedet, ja, wie bei einer Hinrichtung, vernichtet. Als diese aber macht sie sich geltend, indem sie das Privateigenthum zu öffentlichen Zwecken, z. B. zur Erbauung eines Lagers, einer Festung, zeitweise oder auf immer entzieht. In allen diesen Fällen tritt das öffentliche Recht in seiner Majestät auf, vor der das Privatrecht schwindet.

Allein wie überhaupt, so ist die Staatsgewalt auch da, wo sie in scheinbarer Collision mit dem Privatrechte steht, in bestimmten Schranken eingeschlossen:

a) Von selbst erhellt, daß die Staatsmacht nur da zu Beschränkung resp. Aufhebung des Privatrechtes befugt ist, wo es öffentliche Zwecke, niemals wo es bloß die Privatinteressen der Machthaber heischen. Das Recht des Staates ist also ein Jus necessitatis, wenn auch nicht nothwendig extremae [1].

b) Die Beschränkung der Freiheit und des Eigenthums darf nie größer sein, als es die öffentlichen Zwecke, die sie allein rechtfertigen, erfordern.

c) Dieselbe muß die gesetzlichen Formen, welche den wichtigsten Theil der Verfassung bilden, streng einhalten. Es darf die Todesstrafe beschlossen und vollzogen werden, aber nicht als bloße Mult, sondern von den Gerichten nach den Gesetzen.

Mit diesem Ueberrecht der Staatsgewalt darf das äußerste oder das Nothrecht des Staates (Jus extremae necessitatis) nicht verwechselt werden. Man versteht darunter das Recht des Staates, im Fall der Noth, d. h. der Gefahr für seine Existenz, aus dem Rechtszustand herauszutreten und sich durch gewaltsamen Eingriff in die Rechte der Unterthanen zu sichern. Seiner Natur nach muß der Staat auch dieses gegen seine Glieder haben; allein nur da kann ein Bruch des Privatrechtes zur Erhaltung des

---

1) Das öffentliche Interesse (die Ratio status) kann z. B. die Erbauung einer Straße fordern, ohne daß gerade die Nichterrichtung Gefahren für die Existenz des Staates bringen würde.

Staates, als des Systems des öffentlichen gerechtfertigt sein, wo es als **nothwendiges** Mittel erscheint. Dieses Opfer, welches der Idee des Staates gebracht, in der Regel aber nur im Falle, wo die Rechte des Krieges gelten, von dieser gefordert werden wird, braucht nicht auf ersetzbare [1]) Rechte eingeschränkt zu werden.

III. Abschnitt.

Von dem Subjecte der Staatsgewalt oder von dem Regenten.

§. 107. Begriff desselben [2]).

Dasjenige Organ des Staatslebens, welches die höchste Gewalt inne hat, so daß also sein sittlicher [3]) Wille für alle Mitglieder des Staates verpflichtend und bei ihm die letzte und höchste Entscheidung ist, heißt der **Regent** oder **Souverän**. Da die Function nur in und mit dem Organ existirt; so wird die Staatsgewalt erst in dem Regenten eine lebendige und würkliche, wie überhaupt mit der Anerkennung eines bestimmten Subjectes der Staatsgewalt die Idee des Staates zuerst in die Würklichkeit zu treten beginnt. Am vollkommensten organisirt erscheint zudem der Staat da, wo der Regent eine einzele natürliche Person ist; alle Staatsformen dagegen, wo ein Stand

---

1) Wenn z. B. ein fliehendes Heer, um sich zu retten, ein Dorf des eigenen Landes anzündet oder niederschießen läßt, wobei ein Theil der Einwohner umkommen kann. — Anders als im Falle des Krieges wird ein solcher Nothstand des Staates, der Rechtsverletzungen rechtfertigt, nicht leicht vorkommen.

2) Vergl. bes. *A. Sidney* cons. on gouvernment. II, p. 244. — F. **Ancillon** über Souveränetät und Staatsverf. Berl. 1815. 2 Aufl. 1816. 8. — (**Krug**) die Fürsten und Völker, in ihren gegens. Forderungen vorgestellt. Leipz. 1816. 12. — C. C. **Dabelow** über Souveränetät, Staatsverf. und Repräsentativform. 1816. — v. **Aretin** Staatsr. I. IV. 1. — **Zöpfl** Staatsr. §. 37 ff.

3) Das heißt hier, der seiner organischen Stellung angemessene; denn wo der Wille sein (sittliches) Gebiet überschreitet, ist er ein unsittlicher und verliert seine verpflichtende Kraft.

oder das gesammte Volk Inhaber der Staatsgewalt ist, machen, weil tausend Ereignisse des Staatslebens unmittelbare Entschließung und Anwendung der materiellen Macht erfordern, eine völlige oder theilweise Uebertragung der Regierungsgewalt an einzele Personen nothwendig [1]).

Die Stellung des Regenten ist, wie sich aus dem dargestellten Begriff desselben ergibt, der höchste öffentliche Beruf [2]) auf Erden und gerade darauf beruht seine Majestät oder seine über jede andere menschliche erhabene Würde. Es folgt ferner daraus, daß die Regentenwürde in keinerlei Weise ein Amt ist [3]); denn sie beruht auf eigenem Rechte, unterliegt wenigstens, selbst in der Wahlmonarchie, keiner Verantwortlichkeit, während ein Amt gerade darin besteht, daß eine Function im Namen eines Andern geübt wird. Die Regentengewalt ist sogar die Quelle aller Amtsgewalt.

Es ergiebt sich endlich aber auch daraus, daß der Regent nicht zu Privatzwecken regieren darf [4]), vielmehr die Idee des Staates, in der und durch die er Inhaber der Staatsgewalt ist, die Norm seiner Handlungen sein muß.

---

1) So war in der römischen Republik das Imperium als die eigentliche Regierungsgewalt zwei Consuln übertragen, wobei Volk und Senat ein Oberaufsichtsrecht verblieb, den Tribunen das Jus intercedendi zustand. In dringenden Staatslagen mußte aber die gesammte unbeschränkte Regierungsgewalt (optimum jus) einem Dictator übergeben werden.

2) Dieß wollte Ludwig der Fromme sagen, wenn er die Regentenwürde ein Ministerium nennt (Cap. l. II, c. 2) oder Friedrich der Große, wenn er aussprach: der König sei — le premier serviteur de l'état. Allerdings ist der Regent insoweit der höchste Diener des Staates, als er in dem Zwecke desselben seine Aufgabe hat; allein man kann nicht sagen, daß er der erste Staatsdiener sei, — dieß Wort in dem gewöhnlichen technischen Sinne genommen — da gerade der Staatsdiener auch Diener des Regenten ist. Schwerlich würde sich auch Friedrich II. haben zur Rechenschaft ziehen lassen.

3) Neque qui alieno nomine potestatem gerit, Dominus est, sed is, cujus mandata gerit. *Hippol. a Lapide* de rat. stat. P. I, 1, 1. p. 26.

4) Vergl. Nebelthau Wahrheit und Irrthum in der Maurenbrecher'schen Schrift ꝛc. Cassel 1839.

§. 108. A. Die Rechte desselben.

Die Rechte des Regenten sind von zweierlei Art:

I. Solche Attribute seiner Person, die er als Inhaber der höchsten Gewalt besitzt und die er deßhalb auf Niemand übertragen kann.

II. Die Regierungsgewalt (Imperium) oder die Staatsgewalt i. e. S. [1]), oder auch die Souveränetät im Sinne der höchsten Gewalt [2]).

§. 109. a) Die persönlichen Attribute des Regenten. α) Die Majestät.

Als Inhaber der Souveränetät besitzt der Regent die Majestät (Majestas personalis), d. h. eine über jede andere menschliche erhabene Würde.

Zugleich gehen alle Attribute der höchsten Gewalt auf ihn über. Er ist also:

1) Heilig und unverletzlich (sacrosanctus), so daß jedes Verbrechen gegen ihn als ein solches gegen den Staat zu bestrafen ist. Jede Injurie gegen ihn ist Majestätsverbrechen (Crimen laesae majestatis), eine schwerere Körperverletzung Hochverrath (Perduellio).

2) Unwiderstehlich, so daß seine Beschlüsse, soweit sie die sittlichen und verfassungsmäßigen Schranken nicht überschreiten, für die Unterthanen absolut verbindlich sind.

Es ist eine alte Streitfrage, ob es für die Unterthanen ein Recht des Widerstandes (Jus resistendi) für den Fall gebe, daß der Souverän den Kreiß seiner Rechte überschreite und in die verfassuugsmäßige Freiheit der Unterthanen eingreife. Theoretisch läßt sich dieselbe sehr bestimmt beantworten. Da der Unterthan innerhalb der durch keine positive Rechtsregel abgegränzten Subjection dem

---

1) S. oben §. 64. S. 280. — Mit den (sittlichen, idealen) Rechten des Regenten, die sich aus seiner bestimmten Stellung im Organismus des Staates ergeben, sind diejenigen nicht zu verwechseln, die sich aus der positiven Qualität seines Rechtes (dem modus habendi) ergeben, wovon weiter unten gehandelt wird.

2) S. oben S. 285. Anm. 3.

Fürsten gegenüber kein Recht, sondern nur die Pflicht des Gehorsams hat, und diesem, wo er zu dem Zwecke des Staates regiert, die Wahl der Mittel frei steht; so ist der Unterthan zu unbedingtem Gehorsam verpflichtet, wenn der Fürst ein Opfer zu öffentlichen Zwecken fordert; es muß z. B. der Soldat auf Befehl dem sichern Tod entgegengehen. Wo aber der Fürst zu bloßen Privatzwecken und subjectiven Launen die Person oder das Eigenthum des Unterthanen fordert, besteht für diesen keine sittliche Verpflichtung zum Gehorsam, er ist mithin zur Weigerung berechtigt. Wenn, um ein Beispiel Schlözer's zu gebrauchen, der Kaiser von Japan seinem Bedienten befähle, sich den Bauch aufzuschneiden, damit er die **vasa lactea** sehen könne; so verletzt dieser durch die Weigerung des Gehorsams keine Unterthanenpflicht. Wenn endlich eine verfassungsmäßige, also positive, Abgränzung des Subjectionsverhältnisses, mithin für den Unterthanen eine abgeschlossene Sphäre des Rechtes und der Freiheit gegeben ist; so kann, wo der Fürst durch seine Gebote, ohne Rechtfertigung durch die Noth des Staates, in diese übergreifen will, für den Unterthanen keine Pflicht des Gehorsams bestehen. Selbst aber für den Fall, daß der Fürst mit materieller Gewalt in die Rechtssphäre eines Unterthanen eingriffe, also förmlich Unrecht übte; kann es für den letztern, außer wenn es sich um unersetzliche Güter handelt, kein Recht zum activen Widerstand geben, sondern er ist auf die verfassungsmäßigen Mittel der Vertheidigung verwiesen, und sogar die Entschuldigung der Nothwehr bei dem Angriff auf das Leben und die Ehre des Leibes in einer rein äußerlichen Beziehung, hebt die Pflicht des Gehorsams und der Treue in den organischen Verhältnissen der Subjection nicht auf.

Mag übrigens unsittlicher Gebrauch der Staatsgewalt und auf bloß materielle Gewalt gestützte Uebung des Unrechts durch den Regenten die Verpflichtung der Unterthanen zu Gehorsam und Treue nicht aufheben, und mag, wo der Regent die Gewalt nicht vom Volke hat, für dieses auch kein Absetzungsrecht (**Jus dethronizandi**) da sein; so zeigt doch die Erfahrung an Jakob **II.**, Gustav **IV.**, Selim **III.**, Mustapha **IV.**, Karl **X.** und hundert andern Beispielen, wie gefährlich es für den Regenten ist, aus den Schranken des

Rechtes herauszutreten und das Gefühl des gekränkten Rechtes zu wecken, aus dem die Empörung und der Krieg so leicht auflodern [1]).

3) **Unfehlbar**, so daß seine Aussprüche, soweit sie nach der Verfassung gelten, stets formelles Recht einschließen [2]). Dieß gilt indessen nur von der **Person** des Regenten, die überall als eine öffentliche erscheint, keineswegs aber von seinem **Privatvermögen**, weßhalb auch alle Privatklagen, die auf Befriedigung aus diesem Vermögen gehen, zulässig sind.

4) **Unverantwortlich**, denn da er die höchste Gewalt inne hat, so kann keine über ihm stehen, die ihn zur Rechenschaft ziehen könnte [3]). Ohnehin versteht sich, daß der Regent an diejenigen Gesetze, welche ihre Sanction nur durch ihn haben, nicht gebunden ist [4]). Soweit aber, daß derselbe nicht an die sittlichen Gesetze gebunden sei, darf dieser Grundsatz nicht ausgedehnt werden; denn dafür gilt vorzugsweise die Regel, daß der Regent die Gesetze halten muß, wenn sie ihn halten sollen.

---

1) Vergl. *St. Jun. Bruti* (Languet) vindiciae contra tyrannos. Soloduri 1577. — *Rud. Wedekind* diss. de obligatione civium erga principem tyrannum. Goett. 1748. — *H. Grotius* de jur. b. et p. l. II. c. 5. — **Schlözer** allg. Staatsr. S. 195. — **Heidenreich** Staatsr. Thl. II, S. 20. — Th. **Krug** Rechtslehre (System der prakt. Phil. Th. I.) S. 361 ff. — J. B. **Erhard** über das Recht eines Volkes zur Revolution. Jena 1795. — *Ganilh* de la contrerevolution en France. Par. 1823. — v. **Strombeck** was ist Rechtens, wenn die oberste Staatsgewalt dem Zwecke des Staates nicht entspricht. 1830. — F. **Murhard** über Widerstand, Empörung und Zwangsübung der Staatsbürger gegen die bestehende Staatsgewalt. 1832. — **Pölitz** Staatsw. I, §. 33. — **Klüber** öff. Recht. §. 255 ff. — **Dahlmann** Politik I, S. 173. — **Maurenbrecher** Staatsr. §. 54.

2) Das englische Staatsrecht drückt dieß durch den berühmten Satz aus: The king kan do no wrong.

3) Der Grundsatz der Unverantwortlichkeit (ἀνυπευθυνέια) des Regenten geht durch das ganze Alterthum.

4) Λελῦνται γάρ δὴ τῶν νομων. *Dio Cass.* LIII, 18, p. 711. ed. *Steph.*

Anm. Man führt auch wol als ein Attribut des Regenten die **Ewigkeit** an, worunter aber nur das verstanden sein kaun, daß nach der

§. 110. Fortſ. β) Die Ehrenrechte des Regenten.

Eine nothwendige Folge der dem Monarchen zuſtehenden Souveränetät und Majeſtät iſt der Glanz der Ehrenrechte (Nimbus majestaticus), der ihn umgibt. Es gehören dahin:

a) Die Inſignien des Reichs oder die Symbole der Staatsgewalt — die Krone, das Sinnbild der Majeſtät, das Zepter, das Zeichen der bürgerlichen Gewalt und das Schwert als das Sinnbild der höchſten richterlichen und der Militärgewalt.

b) Das Majeſtätsſiegel und Wappen.

c) Der Hofſtaat. Nach alter Hofſitte waren die bedeutendern deutſchen Fürſten von vier Erzbeamten umgeben, dem Schenken, Truchſeß, Marſchall und Kämmerer, welche bei feierlichen Aufzügen die Inſignien trugen und die Bedienung hatten [1]).

d) Das Hofceremoniell, welches übrigens, wie eine große Anzahl anderer Ehrenvorrechte, z. B. das Kirchengebet, Fahren mit ſechs Pferden ꝛc. ſehr verſchieden iſt.

e) Der angeborene Titel und Rang eines Kaiſers, Herzogs, Fürſten u. ſ. w.; das Prädicat „Wir“ und „von Gottes Gnaden“ und die Courtoiſie: Ew. Majeſtät u. ſ. w.; — endlich die Haus- und Hoforden.

§. 111. b) Die Souveränetät.

Wenn dem Regenten die Souveränetät oder Staatsgewalt beigelegt wird, ſo darf darunter nicht der Inbegriff aller

---

beſtehenden Succeſſionsordnung bei dem Tode des Fürſten der Thronerbe nach eigenem von dem Stifter der Dynaſtie abgeleiteten Rechte zur Regierung kömmt. Das franzöſiſche Staatsrecht drückt dieß durch den Satz aus: Le roi ne meurt pas. — Le roi est mort, vive le roi.

1) Bei einzelen Fürſtenhäuſern noch eine große Anzahl anderer: Hofjägermeiſter, Ceremonieenmeiſter u. ſ. w. — Gegenwärtig dauern dieſe Hofämter nur noch theilweiſe bloß als Titel fort, der Hofſtaat beſteht bloß aus Kammerherren, Kammer- und Hofjunkern, Hofdamen — ſodann aus ſämmtlichen Hofoffizianten — und in Frankreich und Belgien ſind ſogar dieſe Titel weggefallen.

öffentlichen Functionen im Staatsleben, wie sich dieselbe ganz abstract fassen läßt, sondern, da der Staat in der Würklichkeit nicht ohne eine Verfassung bestehen kann, nur die verfassungsmäßig bestimmte höchste Gewalt, die Regierungsgewalt in dem positiv organisirten Staate verstanden werden. Nur in einem Zustande völliger Auflösung der rechtlichen Organisation der Gesellschaft kann es vorkommen, daß alle Momente der öffentlichen Gewalt in der fürstlichen vereinigt sind. In der Geschichte ist nur selten ein solcher Zustand nachzuweisen, indem selbst da, wo das Volk aller garantirten Freiheit entbehrt, wenigstens das göttliche Recht, von Priestern bewacht, noch eine feste Grundlage der sittlichen Gesellschaft bildet [1]).

§. 112. B. Von den Pflichten des Regenten [2]).

In der Natur derjenigen Gewalten, welche organische Functionen des Staatslebens sind, wie die Justizpflege, liegt es, daß sie nicht bloß Rechte, sondern auch Pflichten sind, zu deren Uebung der Regent durch seinen Beruf verbunden ist. Sie sind eben so sehr Pflichten gegen den Staat, dessen Idee durch den Regenten in Geltung zu erhalten ist, als gegen das Volk, welches unter der Form des Staates seine Bestimmung erstreben soll. Die Verpflichtung kann zwar bei der Unverantwortlichkeit des Monarchen nur eine innere sein [3]); in einer länger dauernden Unterlassung würde indessen die stillschweigende Erklärung der Niederlegung des Regimentes liegen.

1) Wenn in der neuern Zeit oft die fürstliche Gewalt der gesammten Staatsgewalt gleichgesetzt und diese als Allgewalt gefaßt worden ist; so hat man einen abstracten Begriff des idealen Staatsrechts mit der bestimmten Gewalt in dem würklichen Staate verwechselt.

2) Vergl. Th. Rorarius Fürstenspiegel. Mit einer Vorrede von Spangenberg. s. l. 1566. — G. Lauterbeck Regentenbuch. Wittenb. 1681. — *Casp. Ziegler* de jur. majestaticis. Viteb. 1710. — F. R. Edl. v. Grossing der Souverän, oder die ersten Haupt- und Grundsätze einer monarchischen Regierung. Wien 1780. 8. — J. Jac. Engel der Fürstenspiegel. (Schriften. Bd. III.) Berl. 1812. — Schmalz d. Staatsr. §. 17. — Pölitz Staatsw. I. S. 213. — v. Aretin Staatsr. der const. Monarchie I. S. 192. — Maurenbrecher Staatsr. §. 58.

3) So schon in Altrom. Vergl. Rubino l. c. S. 257. — Gegen den Regenten, der nicht Souverän, sondern einer höhern Staatsgewalt

Außerdem haben viele Rechte der Unterthanen ihr Correlat in Pflichten des Monarchen; allein auch diese Pflichten sind bloß sittliche, also rechtlich unvollkommene, indem es in dem Begriffe der Souveränetät liegt, daß Zwang gegen sie nicht ausgeübt werden kann [1]).

IV. Abschnitt.

Von dem Objecte der Staatsgewalt oder von den Staatsbürgern und dem Staatsgebiet.

A. Von den Staatsbürgern oder Unterthanen.

aa) Von den Unterthanen überhaupt.

§. 113. Begriff und Arten derselben [2]).

Die einzele Person im Staate heißt, insofern als sie in die Gemeinschaft des öffentlichen Lebens in demselben aufgenommen ist, **Staatsbürger** (Civis) und insofern als sie der Staatsgewalt unterworfen ist, **Unterthan** (Subditus). Die Gesammtheit der Staatsbürger sowohl als diejenige der Unterthanen aber wird das **Volk** im politischen Sinne des Wortes genannt.

---

unterworfen ist, wie gegen die Fürsten des ehemaligen deutschen Reichs kann es übrigens auch Zwangsmittel geben. — Nach der positiven Verfassung des deutschen Reichs im Mittelalter konnte sogar der Kaiser vor Gericht gezogen werden.

1) Der Unterthan gehorcht den Gesetzen des Fürsten, der Fürst den Gesetzen der Natur (d. h. den Geboten der Sittlichkeit). *Bodinus* de republ. II, c. 3.

2) Vergl. *J. C. Limbach* diss. de forensibus. Giess. 1669. — *Platner* de usu hodierno divisionis hom. int. peregr. et cives. 1750. — *Ranitz* de dist. hom. inter civ. et peregrinos. 1828. — **Moser** von der Reichsstände Landen. Buch III. K. 1. — **Klüber** öff. Recht. §. 4. §. 265. — **Schmalz** Staatsr. §. 234 ff. — R. **Mohl** Würtemberg. Staatsr. Bd. I, S. 323 ff. — **Maurenbrecher** Staatsr. §. 55 ff. — H. A. **Zachariä** d. B. u. Staatsr. I, §. 63 ff. — **Weiß** Staatsr. §. 267 ff.

Nach der Art ihrer Verpflichtung theilen sich die der Staatsgewalt Unterworfenen in:

I. Eigentliche Unterthanen, welche der Personalgewalt des Staates unterworfen sind, mithin das Indigenat haben. Dieselben sind i. W.:

a) Einwohner (Subditi incolae), welche das Incolat beständig haben und üben — nach dem Ausdruck des deutschen Rechtes „Feuer und Rauch im Lande haben."

a) Auswärtige (Subditi extranei), welche zwar das Indigenat, aber nicht den Aufenthalt in dem Staatsgebiete haben.

II. Solche, die bloß der Territorialgewalt unterworfen sind. Dieselben sind ebenfalls von zweierlei Art:

a) Fremde (Subditi temporarii) oder solche Unterthanen eines fremden Staates, die sich auf dem Staatsgebiete aufhalten, und hier hinsichtlich der Form ihrer Handlungen der politischen Gewalt unterworfen sind.

b) Forensen (Subditi forenses) oder solche Unterthanen eines andern Staates, welche auf dem Staatsgebiete Immobilien, also integrirende Theile des Territoriums besitzen [1]).

---

1) Nach der Rechtsanschauung, welche dem Patrimonialstaate zu Grunde liegt, wird diese Eintheilung anders gefaßt. Nach derselben, welche zunächst von dem Lande ausgeht, heißt der im Lande Angesessene und der Landesherrschaft (Landeshoheit) Unterworfene Landsasse i. e. S., sowie das Verhältniß der Unterwerfung unter die Landeshoheit der Landsassiat (Landsassiatus) oder Landsässerei. Man unterschied dabei auch wol den activen Landsassiat als den Inbegriff der durch dieses Verhältniß gegebenen Rechte, und den passiven Landsassiat als die Gesammtheit der durch dasselbe gesetzten Pflichten des Landsassen. Vergl. *Puetter* inst. jur. publ. §. 177. — Klüber öff. R. 3. Aufl. §. 269. — Der Landsassiat hieß ferner unvollkommener (L. minus plenus), wenn Jemand, wie namentlich der Forense, nur wegen einzeler Immobilien, die er in dem Lande besaß, der Landes-(Territorial-)Gewalt unterworfen war, so daß also bloße dingliche Unterwürfigkeit Statt fand, und vollkommener (L. plenus), wenn derselbe in dem Staate angesessen war, also alle Rechte und Pflichten des Indigenats hatte, oder doch, wenn auch sonst Forense,

Nach der Art der Berechtigung sind dieselben:

a) **Minderberechtigte** (Cives passivi), welche nur das Indigenat und etwa gewisse, daran geknüpfte Rechte haben.

b) **Vollberechtigte** oder **Staatsbürger** i. e. S. (Cives activi), welche alle Staatsbürgerrechte, namentlich auch das active und passive Wahlrecht zu Staatsämtern und Volksrepräsentanten haben.

§. 114. Von den natürlichen Rechten der Unterthanen.

Rechte und Pflichten kann Jemand nur in einer sittlichen Gemeinheit haben, außerhalb deren selbst für Verträge der sittliche Grund der Verpflichtung fehlen würde [1]). Diejenige Gesellschaftsform aber, welche vorzugsweise die Bestimmung hat, ein System der Gerechtigkeit oder der objectiven Rechtsgeltung zu sein, ist der Staat.

Die Rechte des Unterthanen im Staat sind von zweierlei Art:

1) Solche **allgemeine**, noch unbestimmte Befugnisse, die aus der Idee der Person selbst, als eines Gliedes der Menschheit, folgen, — die sogenannten **Menschen-** oder **Urrechte** [2]). Aus der Idee der Menschheit, die für den Staat ein Höheres ist, ergibt sich aber für die Regierung des letztern die Verpflichtung, **die Persönlichkeit und folglich die Rechtsfähigkeit des Menschen anzuerkennen und in Geltung zu erhalten** [3]). Die in der Freiheit

---

durch den bloßen Gutsbesitz in den Unterthanenverband gezogen ward. *Puetter* l. c. §. 54. — Leist Staatsr. §. 18. — Das ältere deutsche Staatsrecht faßte den Landsassiat vorzugsweise auch als die Unterwerfung unter die Landesherrschaft im Gegensatze zu dem Vasallagium oder dem Lehnsnexus, weßhalb der Ausdruck Landsassen i. e. S. auf die Lehnsfähigen (Adel und Geistlichkeit) eingeschränkt ward.

1) Derselbe kann nämlich nur in der Idee des sittlichen Vereins, nicht in der bloßen Idee der einzelen Person liegen.

2) S. Buch IV, §. 175.

3) In allen Fällen also, wo der Bürger des Staates in einem Rechte bedroht oder verletzt wird, ist er befugt, die Hilfe desselben in An-

der Person enthaltenen Momente sind übrigens im Staate zunächst nur mögliche, nicht aber würkliche (juristische) Rechte [1]). Letztere werden sie erst, wenn sie den Inhalt einer durch die Ordnung des Staates und die Privatrechte Anderer begränzten Rechtssphäre, in der die Person alle ihre Attribute entfalten kann, ausmachen und eben in der Ordnung des Staates unter den Schutz desselben (seiner richterlichen Gewalt) gestellt sind. Die Fähigkeit zu reden und zu handeln wird erst dann ein (juristisches) Recht, wenn sie durch eine Rechtsregel die Form erhält, in der sie als solches erscheint. Niemand kann dagegen ein Recht haben, redend oder handelnd in die fremde Rechtssphäre überzugreifen, also ein Recht zum Unrecht. Am wenigsten kann man den Momenten der natürlichen Freiheit der Regierung gegenüber, so lange sie nicht durch Bestimmungen der Verfassung die Form von Rechten erhalten, den Charakter von solchen beilegen. Nur innerhalb der Schranken der Verfassung besteht hier ein eigentliches (juristisches) Recht, nur innerhalb der Bestimmungen, welche die Regierung der Idee des Staates gemäß setzt, ein sittliches Recht; über diese hinaus giebt es keine Befugniß [2]).

2) Eigentliche [3]) (erworbene) Rechte als die bestimm-

spruch zu nehmen und letzterer verpflichtet, dieselbe zu gewähren. — Ebenso versteht sich, daß der Staat die Freiheit zu beschränken oder aufzuheben ohne genügenden Rechtsgrund nicht sittlich befugt ist, von der andern Seite aber auch, daß er die Persönlichkeit nur soweit anzuerkennen hat, als sie zur Entwicklung gekommen ist, also z. B. dem Blödsinnigen keine Handlungsfähigkeit zugestehen wird.

1) Es hat immer Staaten gegeben und gibt deren noch, in welchen viele Menschen (sittliche Personen, Subjecte von sittlichen Rechten) nicht als Subjecte von juristischen Rechten gelten.

2) Die Aufzählung der sittlichen Rechte des Unterthanen s. unten Abth. III. bei der Lehre von der verfassungsmäßigen Bestimmung der individuellen Freiheit.

3) Genau genommen sind die unter 1 und 2 genannten Rechte nicht Glieder einer richtigen Eintheilung. Die erstern sind nur die subjectiven Bedingungen der letztern, die insofern den Charakter von würklichen Rechten annehmen, als sie der Staat gegen Verletzungen schützt.

ten [1]) Befugnisse innerhalb der Rechtssphäre, welche die Person in dem Gesammtorganismus des Staates einnimmt, die auch insofern erworbene Rechte heißen können, als sie unter den bestehenden Formen (des objectiven Rechtes) erworben und verloren zu werden vermögen. Diese Rechte sind wieder von zweierlei Art:

a) Privatrechte, wenn sie der Person durch rechtliche Bestimmung eines Verhältnisses der Coexistenz gekommen. Dieselben sind:
   α) Organische, die sie dadurch genießt, daß sie in die Gemeinschaft eines ethischen Vereins aufgenommen ist, wie die Familienrechte, das Indigenat u. s. w.
   β) Abstracte oder äußerliche, wenn sie ihr in einem ganz äußerlichen Verhältniß zu Personen zustehen.

b) Oeffentliche [2]), wenn sie dieselben durch die Begränzung des Verhältnisses zu der öffentlichen Gewalt einer Gemeinheit hat. Diese öffentlichen Rechte können nach der Art der Gemeinheit politische, Gemeinde-, Standesrechte u. s. w. sein. Ebenso ist der Inhalt eines politischen Rechtes entweder eine (öffentliche) Gewalt (potestas),

---

1) Diese Bestimmung erhalten sie überhaupt durch eine äußere Thatsache, sei diese nun ein Gesetz (Jura a lege concessa) oder ein factischer Vorgang, an welchen sich, den Gesetzen gemäß, rechtliche Folgen knüpfen (Jura acquisita s. str.) — und zwar so, daß das bloß allgemeine und darum unwürkliche Recht ein bestimmtes Object zugewiesen erhält. Es hat z. B. der als Staatsbürger anerkannte Mensch im Staate das Recht, Eigenthum zu erwerben. Dieß ist aber weiter nichts, als ein vom Staate anerkanntes, folglich als Recht geltendes, Moment der sittlichen Rechtsfähigkeit, kraft dessen er noch keinen Baum pflanzen kann. Erst wenn er, etwa durch Erbschaft (als fundamentum proximum seines Rechtes) nach der im Staat geltenden Intestaterbfolgeordnung (als f. remotum desselben) einen Acker (als Object seiner Eigenthumsfähigkeit) erwirbt, erlangt er ein bestimmtes Eigenthumsrecht.

2) Die dem Inhalt nach öffentlichen Rechte werden der Form des Innehabens nach auch wol Privatrechte genannt, insofern sie unter dem Schutze der richterlichen Gewalt stehen.

wie etwa das active Wahlrecht, oder eine bloße **Freiheit**, d. h. eine der öffentlichen Gewalt entnommene Sphäre, wie die Steuerfreiheit.

Die Berechtigung, welche der Unterthan dadurch genießt, daß er in die Gemeinschaft des Staatslebens aufgenommen ist, nennt man das **Staatsbürgerrecht** i. w. S. Dasselbe begreift aber folgende Rechte in sich:

I. Das (den) **Indigenat** oder das **Heimathsrecht** als dasjenige, einen festen Wohnsitz im Staate nebst dem Genuß seiner öffentlichen Institute zu haben, mit der Fähigkeit, alle oder doch gewisse Privatrechte zu erwerben. Die an das Indigenat geknüpften Rechte nennt man auch wol die **bürgerlichen** (Droits civils) [1].

II. Das **Staatsbürgerrecht** i. e. S. (die Civität, Ingenuität) als die Fähigkeit, politische Rechte, wenn auch in der Regel nur unter gewissen Bedingungen [2], zu erwerben und auszuüben, z. B.:

a) Das Recht Staatsämter zu bekleiden.

b) Dasjenige der activen und passiven Wahl zu Volksrepräsentanten, wo landständische Verfassung besteht, oder der Abstimmung über öffentliche Angelegenheiten in der Republik [3].

Das Indigenat wird erlangt:

1) Durch **Geburt**, wenn die Eltern, bei unehelichen Kindern die Mutter, zur Zeit derselben in seinem Besitze waren.

2) Durch **Reception** von Seiten der Regierung (Naturalisation), die entweder stillschweigends bei Ertheilung eines Staatsamtes,

1) Vergl. Zöpfl allg. Staatsr. §. 72.

2) Diese Bedingungen sind außer denen, welche überhaupt die Handlungsfähigkeit begründen, und außer dem Indigenat männliches Geschlecht (S. Buch III, §. 119), dem Geiste des Staates angemessenes Religionsbekenntniß, oft bestimmtes Vermögen u. s. w.

3) Wie auch im altrömischen Staatsrecht die Civität das Jus suffragii et honorum einschloß. — Je nach der Verfassung des Staates können dazu noch andere kommen, wie z. B. dasjenige als Schöffe oder Geschworner in dem Gericht zu fungiren.

bei einer Ausländerinn durch Verheirathung mit einem Inländer, oder durch einen ausdrücklichen Einzugsbrief, ein Naturalisationspatent (Diploma indigenatus) erfolgt [1]).

Das Staatsbürgerrecht dagegen wird in der Regel ipso jure erworben, wenn der Unterthan den von dem Staate in dieser Hinsicht in Beziehung auf Geschlecht, Alter, Religion gestellten Bedingungen entspricht.

Das Indigenat geht verloren, außer durch den Tod:

a) Durch Auswanderung.

b) Durch die Strafe der Landesverweisung.

c) Nach dem positiven Rechte mancher Staaten durch die Erwerbung des Indigenats in einem andern Lande [2]).

Die Rechte, welche in der Civität enthalten sind, gehen dagegen verloren:

a) Wenn die Bedingungen, an welche sie geknüpft waren, wegfallen.

b) Zur Strafe bei Criminalverbrechen, wo ein positives Gesetz so bestimmt.

Fremde, die sich auf dem Gebiete eines Staates aufhalten, haben zwar Anspruch auf den Schutz der öffentlichen Macht in Beziehung auf ihre Person und ihr Eigenthum, sind aber ihrem Begriffe nach von den Rechten ausgeschlossen, welche das Indigenat in sich begreift. Es ist also ihr Recht des Aufenthaltes ein bloß precäres, welches der Staat jederzeit widerrufen kann. Sie können

---

1) Ein bloßer Aufenthalt in dem Staatsgebiete mit dem animus domilii kann nur dann die Erwerbung des Indigenats begründen, wenn ein positives Gesetz dieß für eine gewisse Zeitdauer bestimmt. In Preußen wird z. B. in einem Zeitraum von 10 Jahren das Indigenat erworben, wenn so lange der Aufenthalt stillschweigends gestattet worden ist. C. J. Bergius Preußen in staatsr. Beziehung. 2te Aufl. 1843. S. 98.

2) Da der Bürger seiner ganzen Gesinnung nach dem Staate angehören soll; so würde er durch Erwerbung des Bürgerrechtes in zwei oder mehr Staaten in einen unlösbaren Conflict seiner Pflichten gerathen. Der Staat braucht daher den nicht mehr als Mitglied anzuerkennen, der das Bürgerrecht eines andern Staates erwirbt.

ferner ohne besondere Erlaubniß des Staates weder Grundstücke erwerben noch ein Gewerbetablissement gründen.

Forensen können außer dem Schutz ihres Eigenthums nur diejenigen Rechte genießen, welche nach der Verfassung des Staates an dasselbe geknüpft sind, wie z. B. Realgerechtsame.

§. 115. Von den natürlichen Pflichten der Unterthanen.

Die Subjection im Staate ist:

1) Territoriale oder reale (Subjectio territorialis), wenn Jemand der Territorialgewalt desselben unterworfen ist. Nach dem Princip der Territorialität wird dieselbe durch den Aufenthalt im Staate oder durch Gutsbesitz in dem Staatsgebiet, jedoch dann nur in Beziehung auf diesen [1]) begründet.

2) Personale (Subjectio personalis), wenn Jemand der Personalgewalt des Staates untergeben, und eben dadurch zu einer besondern Treue gegen denselben verpflichtet ist. Wo dem Fürsten die Herrschaft über das Volk als ein dingliches Recht zusteht, wird diese begründet:

   a) Durch Geburt von Eltern, die zur Zeit derselben im Unterthanenverband stehen.

   b) Durch ausdrückliche oder stillschweigende Unterwerfung, z. B. durch Uebernahme eines Staatsdienstes.

3) Eine volle oder gemischte (Subjectio plena s. mixta), wenn Jemand zugleich der Personal- und Territorialgewalt des Staates unterworfen ist.

In allen diesen Arten der Subjection ist die allgemeine Pflicht: Gehorsam gegen die Beschlüsse der Staatsgewalt. Wie aber die Bestimmungen der verschiedenen Arten der Staatsgewalt verschieden sind, so auch der Gehorsam gegen dieselben. Kraft der Territorialgewalt ist der Staat nur befugt, eine bestimmte Form

---

1) Der bloße Gutsbesitz im Staate begründet nach allgemeinem Rechte für den Forensen eine dingliche Unterwürfigkeit, aber keine Unterthanschaft. H. A. Zachariä d. B. und Staatsr. §. 67.



der etwaigen Handlungen und Leistungen in Folge von Handlungen an einem Orte vorzuschreiben, nicht Handlungen selbst und Leistungen direct zu verlangen. Es ist z. B. der Fremde den Polizei-, aber, es sei denn daß er sich freiwillig unterwerfe, nicht den Disciplinargesetzen, dem Tarif, aber nicht dem Personalkataster des Staates, in dem er sich aufhält, unterworfen. Kraft der Personalgewalt aber kann der Staat die ihr unterworfene Person unmittelbar und durch Zwang zu Handlungen bestimmen. Wie ferner die Staatsgewalt keine unbeschränkte, sondern eine durch den Staatszweck bestimmte ist; so ist auch der pflichtmäßige Gehorsam des Unterthanen kein unbedingter, blinder und leidender (Obedientia passiva), so daß er sich jeglichem Gebot der Organe der Staatsgewalt zu unterwerfen hätte, sondern nur ein staatsbürgerlicher (Obedientia civilis), d. h. nur ein solcher zu öffentlichen Zwecken innerhalb des verfassungsmäßig bestimmten Subjectionsverhältnisses [1]).

Als Folgesätze ergeben sich aus diesem Grundsatz [2]):

a) Wenn ein Organ der Staatsgewalt Verfügungen, namentlich Befehle, erläßt, die überhaupt gegen die sittlichen Gesetze gehen, z. B. eine Aufforderung zu falschem Zeugniß, zur Unzucht u. s. w., oder die sonst nur seine amtliche Befugniß (Competenz) oder seinen Würkungskreiß (Territorium) überschreiten; so ist die Weigerung des Gehorsams statthaft, indem eine Verpflichtung zu demselben nicht besteht [3]).

---

1) Vergl. Antimacchiavell oder die Gränzen des bürgerl. Gehorsams. Halle 1794. 2te Aufl. v. Jacob. 1796. — A. v. Feuerbach Antihobbes oder über die Gränzen der höchsten Gewalt 2c. Erfurt 1798. 1803. — Klüber öff. R. §. 4. 5. 257. — L. Mohl Würtemb. Staatsr. Th. I, S. 321 ff. — H. A. Zachariä a. a. O. I, S. 248.

2) Vergl. H. A. Zachariä über die Strafbarkeit der Widersetzlichkeit gegen öff. Beamten (Archiv des Criminalr. Jahrg. 1843. St. 3. S. 344 ff.). — Ed. Wippermann Beiträge zum Staatsrecht. I. Beitr. Gött. 1844. S. 82 ff.

3) Dieß erkennt auch das Röm. Recht an. — Extra territorium jus dicenti impune non paretur. Idem est si *supra jurisdictionem suam* velit jus dicere. (l. 20. Dig. de jurisd. (II, 1).

b) Wenn aber der Beamte ungesetzlicher Weise Gewalt anwendet, so ist nicht bloß der Versuch, sich der Einwürkung derselben zu entziehen, z. B. durch die Flucht, Verbergung, Verkleidung u. s. w., sondern sogar passive Widersetzlichkeit, d. i. eine directe Entgegensetzung von Kräften, um die gewaltsame Einwürkung zu hindern, jedoch ohne Gewalt [1]), d. i. Anwendung von Kräften, um diejenigen des Beamten den seinigen zu unterwerfen, also ohne Ueberschreitung der eigenen Rechtssphäre, z. B. indem ein zu Verhaftender sich einschließt, sich anklammert u. s. w., vollkommen gerechtfertigt, da ebenso wenig eine Verpflichtung besteht, sich der executiven Gewalt, als dem ungiltigen Befehl zu unterwerfen [2]). — Ein activer Widerstand, d. h. die Anwendung von Gewalt, oder auch die Drohung derselben, kann dagegen nur im Falle der Nothwehr, wo es sich um unersetzliche Güter, wie das Leben und die Ehre des Leibes handelt, eine Entschuldigung finden, während in allen andern Fällen der Unterthan auf die verfassungsmäßigen Mittel der Vertheidigung seines verletzten Rechtes verwiesen ist. — Bei der Beurtheilung dieser Fälle

---

1) Gewalt (vis) ist im System des Rechtes die Anwendung von Kräften, welche in das Gebiet einer andern Persönlichkeit übergreift und deren Kräfte unter sich bringt oder doch zu unterwerfen (überwältigen) sucht. Ein *crimen vis* kann also nie von demjenigen begangen werden, der bei Anwendung von Kräften seine Rechtssphäre nicht überschreitet.

2) S. oben §. 89. — Selbst gegenüber einer rechtmäßigen Anwendung von Gewalt durch Organe des Staates rechtfertigt passiver Widerstand, sofern er nicht bereits durch eine Strafe bedroht ist, bloß einfache absolute (stärkere) Executivmittel oder die Androhung von Strafen. — Ans. v. Feuerbach peinl. Recht. §. 201. — Auch das Röm. Recht sagt: Sancimus *licere* universis, quorum interest, *objicere manus* his, qui ad capienda bona alicuius venerint, qui succubuerit legibus, ut etiam si officiales ausi fuerint a tenore datae legis desistere, *ipsis privatis resistentibus*, a facienda injuria arceantur. [l. 5. Cod. de jure fisci (X, 1)]. — Das objicere manus als = resistere kann hier nicht von activem Widerstand gemeint sein.

kömmt es übrigens natürlich nicht auf die eigene Meinung des Unterthanen an, sondern es gilt die Sentenz, welche der Staat durch seine Gerichte ausspricht [1]).

Eine Rechtspflicht des Staatsbürgers ist ferner, eben weil sein Verhältniß ein ethisch-organisches ist, die Treue, d. h. die Gesinnung, welche darauf gerichtet ist, den Staat zu erhalten. Das Widerspiel der Treue sind Verrath und Hochverrath, und des letztern ist derjenige schuldig, der eine feindselige Gesinnung gegen den Staat hegt [2]).

Da die Unterthänigkeit und Staatsbürgerschaft nicht bloß ein Verhältniß des äußern Rechtes, sondern ein organisches —, mit andern Worten, da der Staatsbürger nicht bloß in einer äußern Beziehung zu dem Staate steht, sondern immanentes Glied desselben ist; so muß überhaupt der Geist des Volkes sein Geist, das Interesse des Vaterlandes der tiefste Grund seiner Gesinnung und seines Handelns sein. Die Gesinnung, welche durch das Interesse des Vaterlandes erfüllt ist, heißt Patriotismus. Je nachdem der Unterthan denselben hat oder nicht, ist er nach dieser Seite hin ein guter oder schlechter Bürger des Staates.

Fremde sind der Territorial- oder Realgewalt des Staates, auf dessen Gebiet sie sich aufhalten, unterworfen. Es müssen daher auch die Rechtsverhältnisse derselben, welche Realstatuten unterliegen und in diesem Staate gelten sollen, nach den Gesetzen desselben beurtheilt werden (Locus regit actum). — Dagegen sind sie der Personalgewalt des fremden Staates nur bedingt unterworfen, so daß alle Rechtsverhältnisse, welche Personalstatuten unterliegen, ihre Beurtheilung nach den Gesetzen des Staates finden, dessen eigentliche Unterthanen sie sind, derjenige Staat aber, in welchem sie sich

1) Ueber die Collision der Ueberzeugung mit den Gesetzen des Staates s. Buch IV. §. 168.

2) — *hostili animo* adversus rempublicam vel principem animatus. l. 11. Dig. ad l. maj. — Aus der Pflicht der Treue folgt auch diejenige der Denunciation und der den Kräften angemessenen Gegenwürkung, wo dem Staatsbürger eine dem Staate oder auch einzelen Staatsbürgern drohende Gefahr bekannt wird. Vergl. Allg. Preuß. L. R. II, 20. §. 131.

aufhalten, die von ihm an bestimmte Handlungen geknüpften Leistungen, sobald sie dieselben auf seinem Gebiete vornehmen, zu fordern das Recht hat [1]).

Forensen endlich sind nur hinsichtlich des Grundeigenthums, welches sie in dem Staate besitzen, der Gewalt desselben unterworfen.

bb) Von der Gliederung des Volkes zu Ständen [2]).

§. 116. Begriff des Standes.

Indem die Familien zu Geschlechtern und diese zu Stämmen auseinander gehen, zugleich aber auch unter dem Bande der königlichen Macht und der öffentlichen Institutionen sich zu einem politischen

---

1) Es ist dabei gleichgiltig, ob diese Handlungen Verbrechen oder erlaubte Rechtsgeschäfte sind. Der Staat kann ebensowohl Transito-, überhaupt indirecte Abgaben von dem Fremden erheben, als denselben wegen eines auf seinem Gebiete begangenen Verbrechens nach seinen Gesetzen bestrafen.

2) Litt. — De Gourcy Abh. über Freiheit und Leibeigenschaft, Adel und dritten Stand. Gött. 1788. — Pütter vom Unterschied der Stände in Deutschland. Gött. 1795. — K. Hüllmann Gesch. des Ursprungs der Stände. III. Thl. 1806—1830. — In Beziehung auf Deutschland: Montag Gesch. der d. staatsbürgerlichen Freiheit. II Bde. 1812—15. — v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter I, 160 ff. — *Tiraquell* de nobilitate (Opp. Francof. 1616). — *Laroque* traité de la noblesse. Rouen. 1734. — Riccius zuverlässiger Entwurf von dem Adel in Deutschland. Nürnb. 1735. — C. L. Schmidt hist. und diplom. Nachrichten vom hohen und andern Adel in Deutschland. Hann. 1754. — Fr. Lobethan Recht des landf. Adels. Leipz. 1796. — (Fr. Buchholz) Untersuchungen über den Geburtsadel und die Möglichkeit seiner Fortdauer im XIX. Jahrh. Berl. u. Leipz. 1807. — v. Kotzebue vom Adel. Leipz. 1792. — Th. G. v. Hippel über Gesetzgebung nnd Staatenwohl. (Berl. 1804). — A. W. Rehberg über den deutschen Adel, Gött. 1803. — G. Gärtner über die wissensch. Behandlung des deutschen Staatsrechtes. Bonn 1830. S. 30 ff. — v. Thürkheim Betrachtungen aus dem Gebiete der Verfassungs- und Staatenpolitik. I. Bd. Karlsruhe 1842. S. 240 ff. — Klüber öff. R. §. 259 ff. §. 488 ff. — J. Stahl Phil. des Rechtes. II. Bd. 1. Abth. S. 326 ff.

Volke zusammenschließen, entwickelt sich dieses zu dem Unterschiede der Stände, als der Gliederung seines Leibes.

Ein Stand i. w. S. heißt die Einheit derer, welche in der Gesellschaft zu andern durch ein verschiedenes Princip verbundenen eine bestimmte Stellung einnehmen. Es ist also ein Begriff, der nur in einem Verhältniß seine Bedeutung hat. Der Stand ist entweder Personalstand, wenn die einzelen Mitglieder nur für ihre Person demselben angehören, oder Familien-, Geburts- oder erblicher Stand, wenn die Familien oder Geschlechter denselben bilden, mithin der Einzele als Glied einer Familie auch Mitglied des Standes ist.

§. 117. Das individualisirende Princip der Stände.

Das Princip, welches den Unterschied der Stände erzeugt, ist:

1) Ein natürliches, die Verschiedenheit der Raçen, welche, gewöhnlich durch Unterwerfung, zu einer politischen Gesellschaft verbunden sind, — also des Blutes und der Farbe. Dieß sind die Kasten [1]). Damit ist nicht zu verwechseln die Gliederung eines homogenen Volkes zu Geschlechtern, bei welcher sich, da diese als die Gesammtheiten der in der Einheit des Blutes Stehenden gefaßt werden, natürlich auch die Anschauung von einer Verschiedenheit des Geblütes erzeugt. Dieser Unterschied der Geschlechter ist nicht nothwendig ein solcher der Stände, obgleich er demselben, wo er sich entwickelt, zugleich einen natürlichen Halt gibt.
2) Ein sittliches, und zwar:
   a) Ein bloß sociales, die verschiedene Function in dem System der bürgerlichen Gesellschaft, wie Gewerbe, Landbau u. s. w. Dieß sind die bürgerlichen oder socialen Stände.
   b) Ein politisches, nämlich die Staatsverfassung selbst, welche, indem sie den Körper des Volkes durchdringt oder vielmehr von diesem erfüllt wird, die verschiedene Stellung der Stände erzeugt. Die durch die Verfassung bestimmte

---

1) S. Buch III, §. 132.

Schichtung der Stände erscheint äußerlich entweder nach dem Verhältniß der Herrschaft, woher die Unterscheidung in obere und untere, oder durch Vorrechte, wodurch sich eine staffelförmige Abstufung in höhere und niedere Stände ergibt, oder endlich auch durch beide zugleich. In dem erstern Verhältniß standen z. B. in Rom die Patricier und Clienten, in dem letztern Patricier und Plebejer.

Wie die Staatsverfassung nicht bloß die geschriebene Urkunde ist, welche die Subjectionsverhältnisse bestimmt, sondern das ganze System der zum großen Theil ungeschriebenen Rechtsregeln, auf denen die Gestaltung des öffentlichen Lebens einer Nation beruht; so sind auch die politischen Stände in der geschichtlichen Evolution der Staaten hervortretende, außer der Rechtsverfassung durch Wirthschaftsform, Culturgrad und sittliche Anschauung des Volkes bedingte lebendige ethische Formationen, deren Verhältnisse sich mehr auf die Rechtsanschauung, als auf geschriebene Gesetze gründen und deren Gegensätze sich nicht aus abstracten Begriffen deduciren lassen [1]). Das eigenthümliche Princip des Standes, das der Quell seines Lebens und Bleibens ist, würkt auch unabhängig von der Gesetzgebung des Staates und oft im Streit mit ihr, eigenthümliche Lebensformen, sittliche Anschauungen und Institute aus. So lange jenes Princip im Zusammenhange des Staatslebens besteht, hat der Stand Lebenskraft und politische Bedeutung, sobald es zu erleschen beginnt, fängt auch die Zersetzung des Standes zu andern Formationen an. Keine Gesetzgebung kann einen lebenskräftigen Stand vernichten, wie umgekehrt ein künstlich geschaffener Stand ein ganz hohles politisches Institut ist.

In der Patriarchalzeit begründete das wieder durch die Naturalwirthschaft bedingte Institut der Grundherrschaft und die traditionelle Form des Wissens vom Recht und den göttlichen Dingen den Stand der Adalinge, daneben das Institut des Heri oder der wehrhaften Volksgemeinde denjenigen der Freien; wer nicht Grundherr oder Mitglied des Heri war, lebte unter dem Schutze und im Dienst

1) Die Anschauungen von Lebensverhältnissen müssen in einem Staatsrecht, welches seinen Gegenstand als organische Erscheinung faßt, dieselbe Geltung haben, wie Begriffe.

eines andern — als Unfreier. Die Degenschaft war Anfangs ein bloß persönlicher Stand [1]).

In der Feudalmonarchie bewürkte die Erblichkeit des Grafenamtes und mit ihm der Uebergang der Gauverfassung in die Länderverfassung, sodann die Erblichkeit der Degenwürde oder die Ritterbürtigkeit und die starre Corporativverfassung der städtischen Gemeinden eine Zersetzung des Heri in den Stand der Ritter- oder Schildbürtigen, der Bürger und der freien Landsassen, welche letztern zuletzt mit den Eigenleuten in dem Bauernstande zusammengiengen, so daß das Volk am Ende des Mittelalters zu vier weltlichen Ständen, den Fürsten und Dynasten, dem Ritter-, Bürger- und Bauernstande geschichtet erscheint.

Das Eigenthümliche des modernen rationalen Staates in Beziehung auf das Ständewesen besteht darin, daß, indem die Wissenschaft immer mehr aus der Form der Tradition in diejenige einer allzugänglichen Litteratur übergetreten ist und der öffentliche Dienst eine gelehrte Ausbildung fordert, das Maschienenwesen und die Kriegskunst eine Umwandlung des Ritterdienstes zur Volksbewaffnung und stehenden Heeren herbeigeführt und die ausgedehnte Staatsgewalt die Rechte der Grundherrschaft und städtischen Corporation in sich aufgelös't, der Ritterstand auch sein Princip, die ausschließliche Schildbürtigkeit und Rechts- und Verwaltungskenntniß verloren hat, und daher als niederer Adel eigentlich nur als Ehrenstand fortbestehen kann, der Bürgerstand aber um die Privilegien und Schranken gekommen ist, die ihn von dem Bauernstande schieden, so daß er mit demselben in dem sogenannten dritten Stande (Tiers état) zusammen geflossen ist.

In dem modernen Staate, wie er geschichtlich besteht, können also theilweise folgende drei Stände vorkommen:

1) Der hohe Adel, die Nachkommen der alten Adalinge, der Dynasten des Mittelalters, deren Blut in seiner Reinheit zu bewahren sie durch Familienstatute gesucht haben. Das Princip dieses Standes sind übrigens nichts anderes als die althergebrachten, verfassungsmäßig garantirten Herrschaftsrechte.

---

1) S. oben S. 116.

2) Der niedere Adel, mit zwei dem Princip nach sehr verschiedenen Klassen:

a) Der grundherrliche Adel [Patriciat [1]), Patrimonialadel], dem Princip nach mit dem hohen Adel verwandt, nur daß in der Grundherrschaft bloß niedere, wie in der Land-, jetzigen Standesherrschaft höhere Herrschaftsrechte enthalten sind.

b) Die Nobilität (der Amtsadel), dessen Princip der factisch oder gesetzlich erbliche Besitz der öffentlichen Aemter ist [2]). — Ein Adel, ohne eins dieser beiden Principien als Quelle seiner Lebenskraft zu haben, ist bloßer Titularadel — eigentlich bloß ein adeliger Bürgerstand, mit dem er sein Princip theilt, folglich ein bloßer Ehrenstand oder eine erbliche Rangklasse.

3) Der dritte oder Bürgerstand, als der Inbegriff aller Staatsbürger, welche die Vorrechte des Adels nicht besitzen. Eine Unterscheidung desselben in eigentlichen Bürger- und Bauernstand und eine Bevorrechtung des erstern vor dem letztern kann bei der Art, wie sich in neuern Staaten die Cultur und das System der Nationalökonomie entwickelt haben, nicht mehr statthaft sein.

§. 118. Erwerb und Verlust der Standesrechte.

Die Rechte eines Personalstandes werden entweder bei dem Vor-

1) v. Thürkheim (l. c. S. 249) setzt Patriciat und grundherrlichen Adel entgegen, wobei der Begriff des erstern, das auch in der mittelalterlichen Städteverfassung eine eigenthümliche, von der ursprünglichen ganz abweichende Bedeutung hatte, nicht ganz der Geschichte angemessen genommen sein möchte. S. oben §. 44.

2) S. oben S. 77. — Auch in der germanischen Monarchie ist das Princip des niedern Adels — das Wort im ganz allgemeinen Sinne genommen — von jeher Königsdienst gewesen; in der patriarchalischen Monarchie war die Degenschaft (S. oben S. 116) wie in Rom der ordo equester, dasselbe was in der feudalen die erbliche Ritterschaft. — Das Wort Amtsadel (Noblesse de charge) wird auch von den adelichen Rechten gebraucht, welche ein nicht erbliches Amt giebt. Davon ist hier nicht die Rede.

handensein der gesetzlichen Erfordernisse ipso jure oder durch ausdrückliche Aufnahme erworben.

Die Rechte eines Geburtsstandes, also namentlich des Adels, werden nach allgemeinem Rechte erworben:

1) Durch Geburt in einer ihm angehörigen Familie, also da nach alter Volksanschauung das männliche Geschlecht als Träger des Geblütes oder Familiengeistes betrachtet wird [1]) und der Mann zunächst Träger der Familienrechte ist, durch Abstammung von einem Vater, der im Besitz derselben ist. Da der Staat nur sittliche Formen der Gesellschaft anerkennen kann, so folgt von selbst, daß eine Erzeugung in damnato coitu politische Familienrechte und überhaupt privative Vorrechte nicht fortleiten kann [2]). Die Beschränkung aber, daß die Standesrechte nur in einer ebenbürtigen Ehe auf die Kinder übergehen, welche für einen herrschenden Stand tiefen Sinn hat, für einen bloß bevorrechteten aber gar keinen, gehört lediglich dem positiven Recht an.

2) Durch Ertheilung von Seiten des Souveräns —, bei dem Adel gegenwärtig gewöhnlich durch die eines Adelsbriefes [3]).

---

1) Diese Anschauung, die sich, wie viele andere, die in der sittlichen Gesellschaft herrschen, nicht aus Begriffen ableiten läßt, gilt noch immer, indem der Adel als ein Jus sanguinis stillschweigends nur auf diejenigen Nachkommen eines Geadelten übergeht, die nach der Adelung geboren werden. *J. S. Klueber* de nobil. codic. p. 11. — Mittermaier d. Privatr. §. 60.

2) Da der durch nachfolgende Ehe oder auch per rescriptum Principis Legitimirte alle Rechte der ehelich Geborenen hat, so müssen ihm nach der Natur der Sache, wie auch nach gemeinem Rechte (Nov. 74 in praef. Nov. 89, c. 8. l. 10. in fin. Cod. de nat. lib. §. 2), auch die Adelsrechte zukommen.

3) Von jeher haben in dem germanischen Europa Könige und Landesherren das Recht geübt, sogar Unfreie, wie z. B. Liten, unter ihre Degen aufzunehmen (S. ob. S. 119) oder ihnen das Degenrecht zu verleihen, oder endlich niedere Dienstmannen unter die höhern zu versetzen und ihnen besseres Recht zu geben. Die Verleihung der Adelsrechte durch eine schriftliche Urkunde (Diploma nobilitatis) kömmt aber in Deutschland nachweislich zuerst unter Karl IV. vor. *Klueber* de nobil. codic. p. 46.

Dagegen versteht sich von selbst, daß der Adel als ein politisches Recht unter Formen des Privatrechtes nicht übertragen werden kann, also nicht durch Adoption, durch Erbeinsetzung, durch Erwerb eines Rittergutes u. s. w., rechtliche Thatsachen, welche nur Veranlassung zur Adelung durch den Souverän sein können.

Verloren gehen die erblichen Standes-, namentlich die Adelsrechte [1]):

a) Durch freiwillige Entsagung [2]), die entweder ausdrücklich oder auch stillschweigends durch eine Handlung, mit welcher nach den Gesetzen und nach der Natur der Standesverhältnisse die Ausübung der Adelsrechte aufhört, geschehen kann. Letzteres ist namentlich der Fall durch die Ehe mit einem Nichtadeligen, wenn die Frau in den Stand des Mannes übertritt, in welchem Falle übrigens das Recht des Adels als ein Geblütsrecht nur ruht und daher, wenn später die Bedingungen seiner Geltung eintreten, wieder erwacht [3]).

b) Zur Strafe, wenn in dem richterlichen Urtheil der Verlust der Adelsrechte ausdrücklich ausgesprochen oder überhaupt eine Strafe verhängt ist, mit der sich der Besitz von Ehrenrechten nicht verträgt.

§. 119. Bedeutung des Adels im Staate.

Kaum ist eine andere politische Institution, welche je nach der verschiedenen Ansicht vom Staate ein so verschiedenes Urtheil erfahren hat, als der Adel. Während denselben bedeutende Staatsgelehrte,

---

1) Vergl. *Martini* de modis praecipuis, quibus nobilitas amittitur. Lips. 1760. — *Seger* quibus modis nob. amittitur. Lips. 1766.

2) Von selbst versteht sich, daß, wo Jemand Pflichten hat, deren Erfüllung nach dem Gesetze des Staates durch den Besitz des Adels bedingt ist, eine einseitige Entsagung nicht statthaft sein kann.

3) Eine Dame von altem Adel muß also, wenn sie, nach früherer Verheirathung mit einem Bürgerlichen, wieder mit einem Adeligen in eine Ehe tritt, die Rechte genießen, welche Gesetz des Staates und Herkommen an den alten Adel knüpfen.

wie Montesquieu [1]) und Filangieri [2]) für ein als Mittelmacht zwischen Thron und Volk der Erbmonarchie wesentliches und nothwendiges Institut ansehen, betrachten andere, wie Klüber [3]) die Ungleichheit der Stände, für nichts weniger als Bedingung des Staatszwecks, sondern für in die Staatsverfassung eingeschlichen.

Wenn sich in der letztgenannten Ansicht der Grundfehler der atomistischen Theorie vom Staate offenbart, so erscheint die erste nur auf eine bestimmte Form des Staates, die Feudalmonarchie, gerichtet, welche allerdings ebenso auf dem Lehensadel beruht, wie der Lehensadel auf ihr. Ueberhaupt aber ist die ganze Frage in Beziehung auf das Dasein des Adels mehr eine solche des Rechtes als der Politik. Besteht im Staate ein Adel durch Herrschafts- oder auch bloße Vorrechte, so fordert die Gerechtigkeit, daß diese Rechte und mit ihnen der Adel erhalten werden. Nur solche Rechte, welche der in ein höheres Stadium der Entwicklung getretenen Idee des Staates widersprechen, sind der Umwandlung und Aufhebung verfallen.

Ein erblicher Adel, der auf, wenn auch untergeordneten, Herrschaftsrechten und privilegirtem bedeutendem Grundbesitz beruht, kann allerdings eine Mittelmacht zwischen Thron und Volk bilden. Die Pairs können im Zusammenhang des Staatslebens die Säulen des Throns und die Schirmer der Volksfreiheit sein. Nothwendig aber sind sie es nicht. Denn das Volk läßt sich ebensowohl in freien Gemeinden als in Herrschaftskreißen corporativ organisiren und die Verfassung des Staates in fester Fügung aufführen. Am wenigsten erfordert eine sichere Grundlegung der Verfassung Privilegirung des großen Grundbesitzes, die, wie das Beispiel Englands in einem so traurigen Bilde zeigt, mit großen wirthschaftlichen Gefahren verbunden ist. Der Staat ist nicht ein materielles, sondern ein ethisches, mithin ein geistiges Institut, seine sichere Grundlage sind also nicht privilegirte Landgüter, sondern ideegemäße Institutionen [4]).

1) Sein bekannter Satz: Point de royaume, point de noblesse, point de noblesse, point de royaume.

2) La scienza della legisl. t. I. c. 10.

3) Klüber öff. Recht. §. 258 und 264.

4) Man übersieht bei der Adelsfrage gewöhnlich ganz, daß nach dem ver-

Selbst ein Titularadel, der, an den Thron sich haltend, denselben seinerseits natürlich nicht halten kann, ist ein politisch unverwerfliches, wohlorganisirt sogar ein höchst zweckgemäßes Institut. Der Regent stiftet durch die Verleihung des Adels im Namen der Familie ein Denkmal des Verdienstes der Väter und für die Nachkommen die Aufforderung, sich ihrer würdig zu halten. Die Vorrechte desselben dürfen aber in dem modernen Staate nur in Ehrenrechten, Titel, Wappen und gewissen Prädicaten, bestehen. Andere, wie z. B. ausschließliche Berechtigung zu gewissen Aemtern, sind, da sich mit dem Titel Kenntniß und Geschicklichkeit nicht vererben, mit der Idee eines wohlorganisirten Staates unvereinbar.

cc) Von der Gliederung des Volkes zu Gemeinden [1]).

§. 120. Begriff und Eintheilung.

Die Gemeinde ist in dem ausgebildeten modernen Staate das demselben untergeordneten System des öffentlichen Lebens, welches

---

schiedenen Stadium des Staatslebens auch die Gestaltung des Adels eine ganz andere sein muß. Die Armeen und die Beamten der Feudalfürsten waren ihre belehnten Mannen und Dienstmannen, die Mannen und Dienstmannen, also die Ritter der modernen Fürsten, sind ihre besoldeten Officiere und Beamten. Wenn also diejenigen Geschlechter, welche einst ihren Fürsten Ritterdienste leisteten, auch in dem rationalen Staate eine Bedeutung behalten wollen, so können sie dieß nicht in der Form der Ritterschaft, die bei allen Reparaturen nur eine Ruine aus der Feudalmonarchie ist, noch weniger durch Einrichtungen, welche mit Sicherheit zu ihrem Aussterben führen (S. Buch III, §. 140), sondern dadurch, daß sie sich zu Organen für die öffentlichen Functionen, in denen jetzt der Staat lebt, geeignet machen.

1) Vergl. oben Buch IV, §. 231 ff. — K. D. Hüllmann Städtewesen des MA. Bonn 1826—30. 4. Th. — K. Eichhorn über den Ursprung der städt. Verfassung in Deutschland. (Zeitsch. für gesch. Rechtswissenschaft. B. I, S. 147 ff. Bd. II, S. 165 ff.). — E. T. Gaupp über deutsche Städtegründung, Städteverfassung und Weichbild. Jena 1824. — Pagenstecher die d. Gemeindeverfassung. Darmstadt 1818. — v. Brederlow über Leben und Verf. in Kreißen und Gemeinden,

die Familie eines Ortes oder Bezirkes in sich begreift [1]). Dieselbe ist schon wirthschaftlich dadurch bedingt, daß manche Güter nicht wol anders als im Gesammteigenthum oder in der Form von öffentlichen errichtet, benutzt und erhalten werden können, und erscheint gleich dem Staate in einer doppelten Form:

1) Als freie Gemeinde, wenn sie selbst als moralische Person das Subject des Vermögens und der Gewalt ist [2]).

2) Als erbunterthänige, wenn die volle oder ein positiv bestimmter Theil der Gemeindegewalt einem Einzelen zusteht. In den Formen derselben findet von da an, wo sie nur die Gesammtheit der einen Ort bewohnenden Hörigen und Eigenleute eines Grund- und Leibherrn ausmacht, bis dahin, wo dem Gerichtsherrn nur das Recht zusteht, für die übrigens emancipirte Gemeinde die Vorsteher zu ernennen, eine große Verschiedenheit der Formen Statt.

---

mit Bezug auf Preußen. Berl. 1820. — v. Sensburg Entwurf einer Gemeindeordnung. Karlsruhe 1831. — K. v. Sparre-Wangenstein Entwurf der Grundzüge einer Gemeindeordnung. Hann. 1823. — Reichard Ansichten und Untersuchungen ꝛc. der städtischen Verfassungen in Deutschland. Leipz. 1830. — J. Wernher über Gemeindebürgerthum. Darmstadt 1838. — *Dufey* histoire des communes de France et de la legislation municipale. Par. 1828. — *Raynouard* histoire du droit municipal en France. 2 Voll. Par. 1829. — *L. P. Gachard* précis du regime municipal de la Belgique avant 1794. Bruxelles 1834. — Granier de Cassagnac Gesch. der arbeitenden Klassen. Deutsch. Braunsch. 1839. S. 71 ff.

1) J. Ch. Fr. v. Aretin Staatsr. der const. Monarchie II, 2. S. 22 ff. Dahlmann Politik I, S. 211 ff.

2) Gemeinde oder Gemeinheit (Communitas, communio) hieß im Mittelalter, bes. seit dem 12. Jahrhundert, ein Verein der Bürger, gewöhnlich zum gegenseitigen Schutz in Rechtssachen, dann vorzugsweise der Zustand der städtischen Verfassung, bei dem die Geschlechter nicht mehr ausschließlich die Verwaltung führten, sondern der Gewerbstand Antheil nahm. Vergl. Granier de Cassagnac a. a. O. S. 94. — Hüllmann Gesch. des Städtewesens III, 1 ff. — Das Wort wird aber auch für das Gemeindevermögen (Alménida) gebraucht. — Ueber die geschichtliche und nationalökonomische Eintheilung der Gemeinden s. oben Buch IV. §. 232.

§. 121. Die Gemeindegewalt.

Als ein politisches Institut, dem eine objective Idee innewohnt, hat die Gemeinde die Rechte einer öffentlichen moralischen Person (**Persona publica**). Sie stellt sich also dar:

1) Mit dem Rechte der Existenz und der Vermögensfähigkeit gegenüber Dritten —, also in privativen Beziehungen, die, sofern sie durch eine Rechtsregel bestimmt sind, privatrechtliche Verhältnisse werden [1].
2) Mit öffentlicher Gewalt gegen ihre Mitglieder — der Gemeindegewalt.

Die Gemeindegewalt als die sittliche (rechtliche) Macht gewisse Personen zu dem Zweck der Gemeinde zu bestimmen und Sachen ihm gemäß zu behandeln, läßt, wie jede öffentliche Gewalt, eine mehrfache Eintheilung zu:

I. In Beziehung auf den Gegenstand ist sie:
   1) Personalgewalt, als die Fähigkeit, die Mitglieder der Gemeinde dem Zwecke des Institutes gemäß zu bestimmen.
   2) Realgewalt, als das dem Territorialrecht des Staates analoge Recht, innerhalb des Gemeindegebiets die dem Zwecke des Institutes gemäßen Anordnungen zu treffen. Da das Gebiet einer Gemeinde Gemarkung heißt, so nennt man auch die öffentliche Realgewalt der Gemeinde das Gemarkungsrecht oder die Gemarkungsgewalt.

II. Nach der Art der Aeußerung ist dieselbe:
   1) Beschließende, als das Recht, in Gemeindesachen rechtlich giltige, die Gemeindebürger verpflichtende Beschlüsse zu fassen, z. B. das **Jus statuendi**.
   2) Executive, und zwar ebensowohl institutive als Zwangsgewalt.

III. Nach den Kreißen des Gemeindelebens, in welchen sie sich äußert, Polizei-Steuergewalt u. s. f.

---

1) S. oben Buch IV, §. 238 und Buch V, §. 473, 474.

§. 122. Die Gemeindeverfassung.

Die Gemeindeverfassung, als die Organisation der Gemeindegewalt, ist der Staatsverfassung analog; nur daß die untergeordnete Stellung, welche die Gemeinde zum Staate einnimmt, manche Modificationen hervorbringt:

I. Die allgemeinen Gesetze empfängt die Gemeinde vom Staate; für die Ausübung ihres **Jus statuendi** aber bedarf es der Constituirung eines Körpers, welcher den Namen Gemeinderath, Stadtrath, Stadtverordnete, Ortsgericht u. s. f. führt.

Die Attributionen des Gemeinderathes als des eigentlichen Organs der verwalteten Gemeinde sind:

a) In Vereinigung mit den Behörden der Gemeindeverwaltung die Statuten der Gemeinde festzusetzen und über Reception in den Gemeindeverband nach den gesetzlichen Bestimmungen [1]) zu entscheiden.

b) Die Verwaltung selbst in Beziehung auf die Gemeinde zu controliren, mithin Voranschläge, Rechnungen und Rechenschaftsbericht in Beziehung auf die Gemeindewirthschaft zu prüfen, Decharge zu ertheilen u. s. f.

Seine Bildung geschieht je nach der Anordnung der Gemeinde, bei corporativer Gliederung aus den verschiedenen Körperschaften, sonst aus den verschiedenen Ortsbezirken. Die Beschlüsse desselben werden nach dem Princip der Majorität gefaßt [2]).

II. Das Organ der Gemeindeverwaltung ist gewöhnlich ein Individuum, der Bürgermeister, Schultheiß u. s. f., dem zur Hilfe und Stellvertretung in Fällen der Verhinderung ein Beigeordneter (Adjunct u. s. w.), außerdem auch noch mehrere Rathsglieder (Schöffen) zugegeben sein können, so wie ein weiteres Personal zur Vollziehung untergeordnet ist.

Möge die Gemeindegewalt als ursprünglich in der Gemeinde ruhend oder als bloßer Ausfluß der Staatsgewalt betrachtet werden; so folgt jedenfalls aus dem Wesen der freien Gemeinde, daß der

---

1) Ueber die Art dieser Bestimmungen in der Politik (Buch XII).

2) Vergl. oben Buch IV, §. 216.

Magistrat die Gemeindegewalt nur durch Delegation inne hat, mithin entweder von der Regierung ernannt oder von der Gemeinde erwählt sein muß. Als Depositär der Gemeindegewalt hat derselbe in allen Fällen, wo nicht gesetzlich die Zustimmung des Gemeinderathes verlangt wird, das Recht des selbstständigen Beschlusses, vollständig aber dasjenige der Ausführung.

§. 123. Verhältniß der Gemeinde zum Staate.

Wenn auch der Gemeinde eine objective nothwendige Idee zu Grund liegt, so ist sie doch untergeordnetes Moment des Staates, steht also zur Staatsgewalt im Verhältniß der Subjection. Daraus folgt:

1) Dieselbe ist allen den Beschlüssen unterworfen, welche von der gesetzgebenden oder Regierungsgewalt des Staates gesetzlich [1]) erlassen werden. Hat sie ferner auch Autonomie, so ist dieselbe doch eine unvollkommene; die Gemeindestatuten bedürfen also der Genehmigung des Staates. Am wenigsten darf eine Gemeinde ihre Verfassung ändern oder sich gar auflösen ohne Zustimmung des Staates. Nicht minder unterliegt die gesammte Gemeindeverwaltung der Controle und Genehmigung der Staatsverwaltung, an die auch in Fällen, wo sich Jemand durch Beschlüsse der Gemeindebehörde beschwert glaubt, der Recurs Statt findet.

2) Ebenso ist die Gemeinde der Zwangsgewalt des Staates unterworfen. Als bloß moralische Person kann zwar eine Gemeinde keine Verbrechen begehen, also auch keine Criminalstrafen erleiden, wol aber lassen sich politische Zwangsmittel aller Art, Geldstrafen, ja selbst Entziehung der Privilegien, und sogar Aufhebung gegen sie denken [2]), wenn auch allerdings, wofern eine rechtliche Selbstständigkeit derselben bestehen soll, Zwangsmittel der letztern Art durch die Verfassung des Staates ausgeschlossen sein müssen.

---

1) Folglich auch ohne Eingriff in die verfassungsmäßig bestimmten Gemeindefreiheiten.

2) v. Savigny System des h. R. R. II, S. 319.

Wird das Subjectionsverhältniß, in welchem die Gemeinde zu dem Staate steht, durch eine Rechtsregel bestimmt; so entstehen die politischen Rechte und Freiheiten (franchises) derselben.

Für die Abgränzung der Freiheit der Gemeinden, gegenüber der Centralgewalt des Staates, ergibt sich aus der Idee des Staates und der Gemeinde selbst der, auch durch politische Rücksichten gerechtfertigte Grundsatz, daß die Gemeinden als geschlossene Ganze, nicht aber sowohl ihre einzelen Mitglieder als die politischen Elemente des Staates zu betrachten sind. Demgemäß ist ihnen nach ihrer Natur als moralischer Personen die Anordnung ihrer innern Angelegenheiten, die in keiner Beziehung zu dem Staate stehen, oder die Selbstregierung zu überlassen [1]). Nur wo diese innere Freiheit der Gemeinde, und zwar bei einer Organisation, welche alle Bürger zur unmittelbaren oder mittelbaren Theilnahme an ihren öffentlichen Angelegenheiten berechtigt, besteht, kann sich bei ihren Mitgliedern das Interesse für das Wohl derselben, der Gemeinheitssinn entwickeln, in welchem die schönsten bürgerlichen und politischen Tugenden wurzeln, wie von der andern Seite die politischen Leidenschaften, ohne sich gegen die Verfassung des Staates zu kehren, in diesem Kreiße austoben [2]). Dagegen muß die Gemeinde in allen Verhältnissen, welche die ewigen Interessen des Staates berühren, den Bestimmungen der Staatsgewalt unterworfen, und selbst in Beziehung darauf, ob die Beschlüsse der Gemeindeverwaltung mit dem Gemeindezweck in Einklang stehen, der Regierung das Recht der Controle und Genehmigung, oder dasjenige der Oberaufsicht vorbehalten bleiben [3]).

1) Ueber die Rechte, welche der Gemeinde als moralischer Person zustehen müssen s. oben Buch IV, §. 233.

2) Vergl. v. Lavergne Peguilhen die Landgemeinde in Preußen. Leipz. 1841. S. 94 ff.

3) — „Eine beständige Einwürkung der Centralgewalt auf die Gemeinderechte ist nothwendig, damit gleichförmige Gesetzgebung, gleichförmige Verwaltung und gleichförmiges Recht von einem Ende des Reichs zum andern herrsche, damit alle Glieder der großen Familie als Mitbürger, nicht als Fremde behandelt werden, damit endlich eine Nation, nicht eine Conföderation unabhängiger Gemeinden bestehe." *Sim. de Sismondi* études sur les Constitutions des peuples libres p. 83.

B. Von dem Staatsgebiete [1]).

§. 124. Begriff und Eintheilung.

Staatsgebiet oder Land (Territorium) heißt derjenige Theil der Erde, über welchen sich die Gewalt (Souveränetät) eines Staates erstreckt, wie die Staatsgewalt selbst, in ihrer Beziehung auf das Gebiet gedacht, das Territorialrecht oder die Landesherrschaft (Jus territoriale) genannt wird.

Versteht man unter dem Staat im bestimmtern Sinne das System der öffentlichen Institutionen eines Volkes; so folgt, daß ein eigenthümliches Gebiet nothwendige Voraussetzung desselben ist, indem eine Ausbildung öffentlicher Institutionen erst auf derjenigen Entwicklungsstufe eines Volkes, wo dasselbe bereits zu Ackerbau, Gewerben und Künsten fortgeschritten ist, Statt finden kann. Können doch sogar diejenigen Gesellschaftsformen, welche dem Staate vorausgehen, wie z. B. der Jägerstamm, die wandernde Horde, nicht ohne ein, wenn auch nicht scharf begränztes, Gebiet, kann überhaupt der Mensch nicht ohne den Boden bestehen, der daher mit Recht als einer der Factoren des Menschen- und Gesellschaftslebens zu betrachten ist [2]).

---

1) Vergl. oben §. 93. — Klüber öff. R. §. 352 ff. 559 ff. — Th. Gönner Staatsr. §. 449 ff. — S. Jordan Lehrb. des allg. und d. Staatsr. I, §. 75 ff. — v Aretin constitut. Staatsrecht I, S. 141 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 81 ff. — Weiß Staatsr. §. 225. — C. Wippermann Beitr. zum Staatsr. I, S. 49.

2) Vergl. K. v. Sparre die Lebensfragen im Staate. I. Th. Gießen 1842. S. 7: („Staat und Boden stehen im Verhältniß der Wechselwürkung; sie bedingen sich, jedoch in der Art, daß Boden ohne Staat, aber nicht Staat ohne Boden gedacht werden kann").

Anm. Ueber die Bedeutung des Territoriums in ethnologischer Hinsicht s. Buch III, §. 123.

Anm. Man theilt die Territorien auch in geschlossene (T. clausa), deren einzele Theile alle stetig zusammenhangen, und in nicht geschlossene (T. non clausa), in denen Zwischenländer oder Enclaven (terrae interjectae) liegen oder die Nebenländer (t. sejunctae) haben. Zur Zeit des deutschen Reichs war diese Ein-

§. 125. Die Rechte an dem Staatsgebiet.

Alle das Staatsgebiet ausmachenden oder der öffentlichen Gewalt des Staates unterworfenen, also im öffentlichen Eigenthum [1]) befindlichen Theile sind [2]):

I. Solche, die ihrer wirthschaftlichen Natur oder doch den Grundgesetzen des Staates nach des Privateigenthums nicht fähig, also auch dem Privatverkehr entnommen (extra commercium) sind, — **rein öffentliche Güter** (**Res publicae. Bona publica**), wie Häfen, Flüsse, Heerstraßen.

II. Solche, die des Privateigenthums fähig sind (**Res patrimoniales**). Diese können wieder von dreierlei Art sein:

1) **Staatsgüter**, wenn die moralische Person eines Staates oder doch das Volk als Rechtssubject gedacht (wie durchgehends in Republiken), der Privateigenthümer ist, z. B. in Rom der Bergwerke, Salinen und des ager publicus.

Es entspricht nicht nur dem idealen Staatsrecht, welches eine moralische Persönlichkeit des Staates anerkennt, sondern ist auch, worüber schon die ältesten Völker ein Bewußtsein hatten [3]), staatswirthschaftlich von der größten Wichtigkeit, daß ein Theil des Staatsgebietes als unmittelbares Privateigenthum des Staates ausgeschieden werde, um von seinem Ertrag die öffentlichen Ausgaben, wenn auch nur zum Theil, zu bestreiten [4]).

---

theilung wegen des argumentum a situ oder solo districtu für die Landsässerei wichtig. S. *J. J. Moser* comp. jur. publ. Leipzig 1738. S. 60.

1) In dem oben S. 334 entwickelten Sinne.

2) Die Eintheilung wird natürlich nach der Verfassung des Staates eine verschiedene sein. So ist der höchste Unterschied in der patriarchalischen Monarchie, auch noch in der antiken Republik derjenige in Res divini und humani juris.

3) S. oben S. 129.

4) Nur versteht sich, daß in ältester Zeit, auch in Rom (S. oben S. 135. Anm. 2.) nicht der Staat, dessen Idee erst in der Verwürklichung begriffen war, als Subject des Eigenthums betrachtet ward. Das von dem Privateigenthum der Einzelen ausgeschiedene Gut galt vielmehr als in dem Eigenthum oder doch unter dem Frieden der Götter oder des Königs stehend, oder endlich als bloß gemein (S. oben S. 130. Anm. 2.).

2) **Domänen** (Domania) im Sinne des Patrimonialstaates und folglich auch des ältern deutschen Rechtes, wenn der Fürst oder doch die Dynastie das Privateigenthum hat [1]).

3) **Privatgüter** i. e. S. als solche, welche den Unterthanen zustehen. In Beziehung auf den Staat gehören dahin ebensowohl die Güter der Gemeinheiten (Res universitatis) als der Privaten i. e. S. (Res privatae).

§. 126. Rechtliche Grundsätze in Beziehung auf das Staatsgebiet.

So gewiß auch, wo das sogenannte patrimoniale Princip positive Geltung hat, dem Landesherrn der Natur des Landeigenthums nach die Befugniß zusteht, über die Substanz seines Landes unter Formen des Privatrechtes zu verfügen [2]), so wenig entspricht doch eine Theilung und Veräußerung desselben der Idee des Staates, wie sie in dem rationalen Staate ihre Würklichkeit haben soll. Es ist daher als ein großer Fortschritt in der Entwicklung des Staates anzusehen, wenn neuerlichst die Untheilbarkeit und Unveräußerlichkeit des Staats-

---

1) Nach der positiven Verfassung des Staates sind dieselben wieder einer mehrfachen Eintheilung fähig. So unterschied das deutsche *Staatsrecht* gewöhnlich: **Kammergüter** (Bona camerae), das immobile Vermögen des Hauses, welches der gewöhnlichen Kameralverwaltung und folglich auch der Verwendung zu öffentlichen Zwecken unterlag, und **Schatullgüter** (B. scatullae), welche der freien Disposition des Fürsten vorbehalten waren. Vergl. oben S. 218.

Das allgemeine Staatsrecht stellt die **möglichen** Formen des Eigenthums an dem Staatsgebiete auf; allein die wichtige Domänenfrage unserer Zeit, ob **bestimmte** Güter, die in einem Staate Domänen heißen, Staatsgut oder Stamm- und Fideicommißgut des regierenden Hauses seien, kann es nicht beantworten. Man hat oft die geschichtlich erweisbare Thatsache, daß der Ertrag der Domänen zur Bestreitung der öffentlichen Ausgaben verwendet, und erst wo derselbe nicht zureichte, Steuern umgelegt werden mußten, dahin fortgedeutet, daß sie Eigenthum des Staates seien. S. oben S. 219, 221 und 269.

2) **Klüber** a. a. O. §. 242. §. 242. Anm. c. — **Maurenbrecher** die d. regierenden Fürsten. 1839. S. 119 ff. — **H. Zachariä** a. a. O. §. 84.

gebietes in Verfassungsurkunden und Hausgesetzen ausgesprochen, oder wenigstens die Befugniß zu Theilung und Veräußerung von der Zustimmung der Landstände abhängig gemacht worden ist.

Wie die in dem Eigenthumsrecht liegenden Befugnisse der Verfügung und Benutzung durch dingliche Rechte eines Dritten an dem Objecte desselben eingeschränkt sein können, so kann auch in der Beziehung zwischen Staaten das Territorialrecht durch dingliche Berechtigungen eines andern Staates an dem Staatsgebiet oder durch Staatsservitute Beschränkungen erleiden [1]). Aus dem Wesen des Territorialrechtes ergibt sich indessen, daß die Vermuthung immer für die Freiheit des Gebietes ist, so wie daß bloß privatives Eigenthum eines fremden Staates oder Souveräns in dem Gebiete des Staates keine Beschränkung der Landesgewalt einschließt [2]).

---

1) Wenn einem Staat z. B. eine Militärstraße oder eine Festung auf dem Gebiete eines andern zusteht. — Rechtliche Freiheiten der Unterthanen, welche der Staatsgewalt eine Schranke setzen, gelten nicht als Servitute, weil hier nicht eine äußerliche Beziehung Statt findet.

2) Aus dem einfachen Grunde, weil die in jenem enthaltenen jura patrimonialia ganz anderer Art sind als die in diesem liegenden j. territorialia. S. oben S. 336.

III. Abtheilung.

Von der Form des Staates oder von der Verfassung.

I. Kapitel.

Von der Verfassung überhaupt [1]).

§. 127. Begriff der Verfassung.

Der Staat ist zunächst, selbst insoweit als er die Ordnung des Privatrechtes unter den Schutz der öffentlichen Gewalt nimmt, bloß

1) Vergl. Buch III, §. 93 ff. — Mayer allg. Theorie der Staatsconstitution. 1799. — W. Traug. Krug über Staatsverf. und Staatsverwaltung. Königsb. 1806. — *B. Constant* principes de politique constitutionelle — (Collection complète des ouvr. publ. Par. 1818). — (v. Wangenheim) die Idee der Staatsverfassung (in ihrer Anwendung auf Würtembergs alte Landesverfassung). Frankf. 1816. — Benzenberg über Verfassung. Dortm. 1816. — C. A. Zum-Bach Ideen über Recht, Staat, Staatsgewalt und Volksvertretung, mit besonderer Beziehung der letztern auf die preußischen Rheinprovinzen. 2. Th. Köln 1817. — v. Gagern Resultate der Sittengeschichte (Bd. IV.) 1820. 1836. — Ch. v. Schlözer über Staatsverfassung und Staatsverwaltung, nach dem Franz. des Fievée. 1816. — J. v. Türkheim Betrachtungen auf dem Gebiet der Verfassungs- und Staatenpolitik. I. B. Karlsr. u. Freib. 1842. — Jordan Staatsr. I, §. 38 ff. — Klüber öff. R. §. 280 ff. — R. Maurenbrecher Staatsr. §. 44 ff. — F. J. Stahl Phil. des Rechtes. IV. Buch. I. Th. II. Abschn. Kap. 4. — H. A. Zachariä Staatsr. I, §. 39 ff. — H. Zöpfl allg. Staatsrecht. §. 86 ff. — Weiß System des Staatsr. §. 222 ff.

ein ethisches Institut, die Verhältnisse der politischen Subjection sind also sittliche Lebensverhältnisse.

Die Verfassung einer Sache i. w. S. ist nichts anderes als die Form derselben oder die Anordnung ihrer Elemente. Die Staatsverfassung oder die Staatsform ist also die Ordnung, in welcher die Elemente desselben verbunden sind, — die bestimmte Form, in welcher die Idee desselben erscheint. Dieselbe ist ebenfalls zunächst eine bloß ethische. In diesem Sinne des Wortes hat jeder Staat eine Verfassung; denn mit dem Verschwinden der Form würde er in seine Elemente auseinander fallen, also aufhören da zu sein.

In einem andern Sinne aber ist die Verfassung die Rechtsform, und zwar nicht bloß der sittlich nothwendigen, sondern auch der sittlich zufälligen öffentlichen Verhältnisse im Staate [1]). In jedem Lebensproceß nämlich, in welchem eine Idee ihr Dasein hat, finden sich außer den innern nothwendigen Bestimmungen und Verhältnissen [2]), die aus dieser folgen, auch solche, die gerade dem äußern Dasein angehören. Jene können, wie überall, so auch im Gebiete des Sittlichen, nicht Sache des Willens sein, also auch nicht auf Vertrag beruhen, sondern nur zu Bewußtsein gebracht, erkannt und anerkannt werden, und allerdings selbst in Gesetzen einen positiven Ausdruck finden. Diese dagegen sind hier ihrer Natur nach entweder Sache des menschlichen Willens und werden durch stillschweigende oder ausdrückliche Uebereinkunft, im Verhältniß der Herrschaft und Subjection auch durch Gesetz festgestellt, oder sie sind, wenn auch nicht rational nothwendig, so doch in dem Zusammenhang der organischen Entwicklung durch objective, von der menschlichen Willkür unabhängige Gründe bedingt, so daß für das Bewußtsein

1) Aehnlich definirt Aristoteles: Die Staatsverfassung ist die Anordnung der öffentlichen Gewalten (ἀρχῶν). Pol. IV, 8. p. 117. ed. *Goettling*. — Ebenso: Die Verfassung ist die Form (τάξις) der Staaten in Beziehung auf die öffentlichen Gewalten, in welcher Weise sie zu vertheilen sind, welche die höchste ist und welches die Bestimmung jedes einzelen Systems im Staate ist. Ib. IV, 2. p. 114. ed. *Goettling*.

2) „divinâ quadam providentiâ constituta. §. 11. Inst. de jure nat. et gent.

auch nur eine Anerkennung, nicht aber eine freie Wahl möglich ist. Es ist z. B. die Familie eine von Gott angeordnete oder auf einer Idee beruhende Gesellschaftsform mit nothwendigen aus der Idee folgenden Bestimmungen, also auch Rechten und Pflichten für ihre Glieder. Wenn nun zwei Personen eine Ehe eingehen, also in diese Form eintreten, so ist dieß zwar Sache ihres Willens, wenn aber Jemand als Sohn in dieser Familie geboren wird, so ist dieß ein sittlich zufälliges Ereigniß, allein es hängt nicht von der Willkür der Eltern ab, ob sie ihn als Sohn haben wollen oder nicht. Ebenso ist der Staat ein System mit sittlich nothwendigen Verhältnissen, folglich mit Rechten und Pflichten für seine Glieder, die aus seiner Idee folgen; allein der Rechtsgrund, unter dem gerade eine bestimmte Familie den Thron inne hat, kann nicht aus der Idee des Staates abgeleitet werden, sondern nur entweder auf freier Uebereinkunft oder im Zusammenhang der Entwicklung des Volkslebens auf Verhältnissen beruhen, die zwar von menschlicher Willkür unabhängig, aber doch sittlich zufällig sind [1]). Daher sind denn auch die äußern Rechtsregeln, welche die Verfassung ausmachen, theils solche, welche nur die sittlich nothwendigen Bestimmungen ausdrücken, theils aber solche, welche die sittlich zufälligen Verhältnisse, die zur Würklichkeit des Staates gehören, begründen.

Wo die Staatsgewalt als der Inbegriff aller öffentlichen Functionen im Staate, mithin auch die Subjectionsverhältnisse, unter einer Rechtsform stehen, wird nothwendig der Regierung eine Schranke gesetzt, außerhalb deren die nicht bloß ethischen, sondern juristischen Rechte und Freiheiten des Volkes ihre Geltung haben. Es unterscheiden sich also zwei Systeme:

1) Die Regierungs-(Staats-)Gewalt in juristischem Sinne, welche nun durch jene positive Rechtsregeln in bestimmte Schranken eingeschlossen ist.

---

1) Wenn in der organischen Ausbreitung eines Volksstammes ein Geschlecht als das älteste und vornehmste durch die Entwicklung der Dinge selbst zum Principat erhoben wird und letzteres in das Königthum übergeht (S. oben S. 33 ff.); so mag darin das höhere Walten des göttlichen Willens erkannt und dieser durch die Kur des Volkes anerkannt, aber eine sittliche Nothwendigkeit kann nicht abgeleitet werden.

2) Die Volksfreiheit oder der Kreiß des öffentlichen oder wenigstens des privativen Lebens, in welchem das Volk von der Regierungsgewalt unabhängig ist, dessen Organisation übrigens wieder eine sehr verschiedene sein kann.

Beide stehen einander gegenüber, so daß jede öffentliche Function, die der Regierungsgewalt entzogen wird, den Kreiß der Volksfreiheit erweitert und umgekehrt [1]). —

Da die Staatsgewalt zwar in der Wissenschaft von ihrem Organ und ihrer verfassungsmäßigen Form gesondert betrachtet werden, als eine Function des Staatslebens aber nur durch ein Organ ihre Würklichkeit haben kann; so ist eine der wichtigsten und wesentlichsten Bestimmungen diejenige über das Subject derselben und den Inhalt seiner Rechte. Die Subjection eines Volkes unter ein (physisches oder moralisches) Subject ist das Elementarverhältniß des gesammten eigentlichen Staatslebens, der Grundstein aller weitern öffentlichen Organisation. Man nennt daher auch den Inbegriff der Rechtsregeln, welche dieses Verhältniß bestimmen, oder die Regierungsform (Forma imperii) vorzugsweise die Staatsform (F. civitatis), obwol sie eigentlich nur einen Theil derselben ausmacht.

Weiter kann auch durch die Verfassung eine Unterscheidung der Staatsgewalt zu bestimmten Systemen, eine eigentliche Organisation derselben eintreten, wo sie unter verschiedenen Formen von verschiedenen Subjecten ausgeübt wird. Als Trennung derselben ist dieß nicht zu fassen; denn es ist die eine untheilbare Staatsgewalt, die in unterschiedenen, aber organisch zur Einheit verbundenen Systemen hervortritt.

Die Art, wie sich die Staatsgewalt verfassungsmäßig zu besondern

1) — discessitque (C. Julius Decemvir) jure suo, ut *demptum de vi magistratus populi libertati adjiceret*. *Liv.* III, 33. — Es versteht sich außerdem, daß, je nach dem Princip des Staates, bald für jene, bald für diese die Präsumtion streitet und die andere nur jura definita umfaßt. Wo das Princip der Volkssouveränetät gilt, begreift die Regierungsgewalt nur diejenigen Rechte, welche das Volk dem Regenten eingeräumt hat, wo dagegen das monarchische Princip der Verfassung zu Grunde liegt, kann das Volk der Regierung gegenüber nur bestimmte Rechte haben.

Systemen unterscheidet, wird zwar im Allgemeinen mit den ethischen Unterschieden oder Momenten derselben übereinstimmen, allein, da die Verfassung als der positive Ausdruck der Idee des Staates Resultat eines geschichtlichen Processes ist, der unter äußern Einflüssen steht, sich keineswegs mit denselben decken. Nennt man, wie dieß neuerdings geschieht, diese unterschiedenen Systeme der Staatsgewalt gleich den ihnen zustehenden Befugnissen Gewalten; so erscheinen deren gewöhnlich [1]) drei:

1) Die Regierungsgewalt, als das System der eigentlichen centralen und Obergewalt, welche alle die Rechte der Staatsgewalt, die nicht nach der Bestimmung der Verfassung andern Systemen zugetheilt sind, in sich begreift.

---

1) In Rom zur Zeit, wo der republikanische Staat am vollkommensten ausgebildet war: imperium, leges, judicia. — *Leges, judicia, provinciae* penes unum (Sullam), denique necis civium et vitae licentia. *Sall.* hist. I. (§. 15. S. 216. ed. *Gerlach*). — Munia *Senatus, magistratuum, legum* in se trahere. *Tac.* Ann. I, c. 2.

Mit dieser Organisation der Staatsgewalt zu unterschiedenen Systemen, welche in der Geschichte sehr abweichend erscheint, darf man die Eintheilung derselben und die Entwicklung der in ihr *enthaltenen* Befugnisse nicht verwechseln, also auch nicht die gesetzgebende Gewalt im Sinne der beschließenden, oder das Jus obligandi mit der gesetzgebenden Gewalt (Potestas legislativa) im Sinne des Inbegriffs der Attributionen, welche dem gesetzgebenden Körper zustehen, nicht die executive Gewalt (Potestas executiva) mit der Regierungsgewalt (Imperium), gleichsetzen. Im Alterthum findet sich keine Spur dieses Irrthums, selbst die ehemaligen Reichspublicisten sind noch frei davon, wie z. B. J. J. Moser noch sagt: dem Landesherrn steht die völlige Regierung des Landes zu (Comp. jur. publ. S. 500). Hugo Grotius begieng zuerst den Mißgriff voll unseliger Folgen, Montesquieu's ganze Darstellung ist davon befangen; Pütter und Leist brachten, ohne jedoch die Consequenzen zu ziehen, die Confusion auch in das deutsche Staatsrecht. In neuerer Zeit haben schon mehrere Publicisten den Irrthum mehr oder minder deutlich erkannt, wie namentlich Jordan (Allg. Staatsrecht. §. 52.), bestimmter F. J. Stahl (Phil. des Rechtes II, 2. S. 50.), am bestimmtesten v. Linde (Beitr. zum const. Staatsrecht I, S. 22 ff.); auf die systematische Behandlung des Staatsrechts hat aber die bessere Einsicht noch wenig Einfluß gehabt.

2) Die gesetzgebende Gewalt als dasjenige System der politischen Gewalt, welchem nach der Verfassung das Recht zusteht, in bestimmten Fällen verbindliche Beschlüsse — Gesetze im engsten Sinne des Wortes — zu fassen, namentlich allgemeine Rechtsnormen aufzustellen.

3) Die richterliche Gewalt endlich, als dasjenige System der Staatsgewalt, dessen bestimmte Function die ist, das Recht im Staate in Geltung zu erhalten.

Aeußerlich erscheint der Unterschied dieser drei Systeme der öffentlichen Gewalt im Staate darin, daß verschiedene Organe für sie bestellt sind, daß das Volk zu dem einen oder andern, und zwar in verschiedener Weise, concurrirt, und daß der Regent verfassungsmäßig die eine oder andere, gewöhnlich die richterliche, wenigstens theilweise delegiren muß [1]).

Wenn man auch in der wissenschaftlichen Betrachtung den Staat als ein System bloß ethischer Formen und Verhältnisse und die Rechtsform oder Verfassung desselben streng scheiden kann, so haben sich doch in der Würklichkeit beide, Inhalt und Form, zusammen entwickelt. Am wenigsten hat es im Anfang der Staatenbildung eine absolute Regierung, in dem Sinne einer solchen, die nicht durch eine Rechtsform eingeschlossen ward, gegeben, vielmehr stand die königliche, indem wenigstens theilweise Autonomie, Autodikie und selbst Autotelie der Staatsgenossen, neben dieser ein Regiment der Götter durch ihre Priester Statt fand, unter begränzenden Formen. Die Verfassung selbst tritt nur allmählich aus

1) Das eigenthümliche Princip des neuern constitutionellen Systems besteht in dem Grundsatz, daß der Regent die Regierungsgewalt zwar selbst, aber durch verantwortliche Beamte ausübt. Wird noch weiter gegangen und nach der Lehre einiger französischen Publicisten verlangt, daß derselbe die Regierungsgewalt delegiren muß — (Le roi regne, mais il ne gouverne pas); so unterscheidet sich dieselbe wieder in zwei Systeme — die königliche Prärogative, d. h. der Inbegriff der dem König vorbehaltenen Regierungsrechte und die Verwaltung (le gouvernement, pouvoir administratif) die den verantwortlichen Ministern delegirte Regierungsgewalt.

der Form der Rechtssitten [1]) in diejenige des förmlichen Vertrags [2]) und des geschriebenen Gesetzes über. Ueberhaupt aber erlangt die Idee des Staates erst durch eine Verfassung ihre Würklichkeit, weßhalb man auch die Gesetze, welche sie ausmachen, die Grundgesetze des Staates (L. fundamentales) nennt.

§. 128. Entstehung der Verfassung.

Wie, abgesehen von der ältesten Priesterlehre, alles Recht ursprünglich in der Form von Gewohnheiten in das Dasein tritt; so ist auch in den frühern Staatsformen die Verfassung, als der positive Ausdruck der Idee des Staates, das Erzeugniß eines ethischen Lebensprocesses, — ein System von Observanzen, in welchem die Staatsanschauung des Volkes zu festen äußern Rechtsnormen angeschossen ist. Die Gewalt der Fürsten ist dabei in den ersten Stadien der Staatsentwicklung eine sehr beschränkte. Wie nun kein Fürst ursprünglich eine volle Staatsgewalt der Art, wie sie sich in den höhern Stadien der Entwicklung des Staates aus der Idee desselben ableiten läßt, sondern nur eine verfassungsmäßig bestimmte politische Gewalt in einem gegebenen Staate haben konnte; so konnte auch keiner die constituirende Gewalt oder das Recht besitzen, die Verfassung zu ändern. Wo also in der weitern Entwicklung des Volkslebens die Nothwendigkeit einer Umgestaltung der Verfassung hervortrat, konnte diese nur mit Zustimmung des berechtigten Volkes Statt haben. In der That haben auch die Gesetzgeber des Alterthums, welche die Formen des Staates anders setzten, entweder, wie Solon und Lykurg, einen Auftrag von dem Volke erhalten, oder sie beriefen

---

1) Die Mores majorum der Römer, die Þeavas der Deutschen. S. oben S. 36.

2) Bei der Feststellung der Verfassung können pacta conventa vorkommen. Es konnte aber nur durch Verwechselung der Verfassung mit der ethischen Form des Staates geschehen, daß man den Staat selbst, der als ethische Gesellschaftsform die Bestimmung seiner Verhältnisse zuerst durch seine Idee hat, durch Vertrag begründen ließ. Dem widerspricht nicht, wenn gesagt wird, Fürsten hätten Staaten gestiftet. Man stiftet einen Staat wie eine Familie, wenn man mit Andern unter einer von Gott eingesetzten Gesellschaftsform zusammentritt.

sich, gleich den Religionsstiftern, wie Moses, Numa, Muhammed, auf eine göttliche Mission, die indessen immer bei der Annahme der Gesetze eine mit freier (beliebiger) Einwilligung nicht gleich zu nehmende Anerkennung, den Glauben des Volkes, voraussetzt. Noch weniger kann natürlich, wo einem Fürsten bestimmte Regierungsrechte zustehen, das Volk zu einer Constituirung des Staates berufen sein.

In spätern Perioden der Geschichte aber kann der Fall eintreten, daß ein Fürst oder ein Volk in den Besitz der constituirenden Gewalt gelangt. Wo ein glücklicher Heerführer mit seinen Heergenossen oder ein Stammeshaupt mit seinen Clienten und freiwilligem Gefolge einen Staat stiftet, oder wo eine Dynastie unter mancherlei Rechtstiteln Völker unter ihrem Zepter zu einem Reiche vereinigt, wie das Haus Hohenzollern, oder wo endlich die Institutionen eines Volkes unter unglücklichen Umständen morsch und hohl geworden sind, wie diejenigen Deutschlands vor der französischen Revolution, da liegt in der königlichen Gewalt auch der schöne Beruf, dem Volke eine Verfassung zu geben —, was übrigens in spätern Stadien der Staatsentwicklung, da ein Staat ohne gewisse Rechtsformen gar nicht vorkommen wird, nur eine Ergänzung, schriftliche Abfassung oder Verbriefung und Sicherstellung dieser Rechtsformen sein kann. Dieser Beruf ist selbst für denjenigen Fürsten, der mit voller Liebe für sein Volk, mit hoher Kraft und klarem Bewußtsein des Staatszweckes die Regierung führt, eine sittliche Nothwendigkeit, indem die Aufstellung fester objectiven Institutionen die Bürgschaft für die Dauer des Staates gibt, namentlich aber auch die Theilnahme des Volkes an dem öffentlichen Leben die Bedingung kräftiger Entwicklung und tüchtiger politischer Gesinnung ist. Es ist damit freilich nicht gesagt, daß der König seiner Macht dieselben Schranken, welche die Theorie des neuern Liberalismus verlangt, setzen, etwa dem Volkswillen decisiven Einfluß auf die Regierungsgewalt einräumen soll. — Wo dagegen die regierende Dynastie ausgeht und keinem andern Geschlechte Rechtsansprüche an die Krone eines Volkes zustehen, kann ein Volk in den Vollbesitz der constituirenden Gewalt gelangen, also rechtlich giltig die Formen der Verfassung ändern.

Soll die Verfassung, wie jedes andere Recht, der Unbestimmtheit

und Zufälligkeit entnommen sein; so muß sie geschrieben, d. h. schriftlich abgefaßt und promulgirt sein. Man versteht daher gewöhnlich unter dem Geben einer Verfassung in dem entwickelten Staatsleben nur die Feststellung und schriftliche Abfassung der Rechtsnormen, welche das System des öffentlichen Lebens, also auch die Subjectionsverhältnisse bestimmen [1]).

Diese Feststellung kann in dreierlei Weise erfolgen:

a) Indem der Fürst nach dem, mit dem Princip des göttlichen Rechtes durchaus nicht zu verwechselnden, Grundsatze absoluter Macht dieselbe in Gnaden verleiht oder octroiirt, wie Ludwig XVIII. die Charte im Jahr 1815. Eine solche absolute Macht kann sogar in der Republik einer Commission, wie in Rom den Decemvirn, übertragen sein.

b) Wenn das Volk oder doch seine Repräsentanten nach dem Princip der Volkssouveränetät die ganze Ordnung des öffentlichen Lebens aufstellen und dann einen Fürsten berufen, wie in Norwegen und 1830 in Frankreich.

c) Indem das Rechtsverhältniß zwischen Fürst und Volk von beiden nach dem Grundsatze organischer Verknüpfung des monarchischen Princips und der althergebrachten Volks*freiheit* vertragsweise aufgestellt — pactirt oder paciscirt — wird, wie die Verfassungen mehrerer deutschen Staaten [2]).

Die Art der Entstehung hat auf die Giltigkeit der Verfassung

---

1) Vergl. *Montesquieu* espr. des lois VI, 3.

2) Uebrigens darf bei einer richtigen Auffassung der Verabschiedungen, welche die Subjectionsverhältnisse feststellen, nicht übersehen werden, daß sie nur theilweise Verträge, d. h. willkürliche Bestimmungen eines Rechtsverhältnisses durch gegenseitige Zustimmung sind. Es wird dabei mehrentheils nur das bestehende, althergebrachte Recht, wie z. B. die Freiheiten der Ritterschaft, oder doch das aus der Idee des Staates folgende, z. B. die Freiheit der Person, gefunden und gewiesen (S. oben S. 149 u. 192), dann aber in einer Charte festgestellt und zur äußern Geltung gebracht. Vergl. oben Buch IV, §. 215. Anm.

keinen Einfluß; auch eine octroiirte ist, sobald sie das Volk acceptirt hat, für den Regenten eine einseitig unabänderliche Rechtsnorm [1]).

§. 129. Die beßte Verfassung.

Es ist vielfach Streit unter den Publicisten darüber gewesen, welche die beßte Verfassung sei. Wie aber bereits im Alterthum durch **Aristoteles** [2]), so ist in neuerer Zeit mit Recht durch **Montesquieu** und **Filangieri** das sogenannte **Princip der Relativität** aufgestellt worden. Beide unterscheiden nämlich sehr richtig zwischen einer **absoluten** und einer **relativen** Güte der Gesetze und der Verfassung. Unter jener verstehen sie die Uebereinstimmung mit den allgemeinen Grundsätzen der Sittenlehre oder des göttlichen Rechtes, unter dieser aber die Angemessenheit zu dem Zustande der Nation [3]). Es gibt keine absolut beßte Verfassung; die Güte einer solchen ist stäts nach dem Stande der Weltentwicklung und den individuellen Verhältnissen des Volkes zu beurtheilen. Wie überhaupt Gesinnung und Bedürfniß des Volkes das einzig

---

1) *Puetter* Inst. jur. publ. §. 220. — **Zöpfl** Grunds. des Staatsrechts. §. 84. — R. **Mohl** Staatsr. des K. Würtemberg. Bd. I. §. 9. 4. — H. A. **Zachariä** Staatsr. §. 40.

2) Er sagt: Πολλοῖς γὰρ τῆς ἀρίστης (πολιτείας) τυχεῖν ἀδύνατον, ὥστε τήν κρατίστην τε ἁπλῶς καὶ τὴν ἐκ τῶν ὑποκειμένων ἀρίστην οὐ δεῖ λεληθέναι τὸν νομοθέτην. (Für viele Staaten ist es unmöglich, die beßte Verfassung zu erhalten, weßhalb der Gesetzgeber die absolut beßte und die relativ beßte Verfassung kennen muß. Polit. l. IV, c. 1. ed. *Goettling* p. 113. — Auch in der Ethik sagt er: Ist doch selbst die Verfassung des Staates nicht allenthalben dieselbe; aber allenthalben ist nach der Natur der Sache eine die beßte. Ethica ad Nic. l. V. c. 7.

3) Rapporto tra le leggi e lo stato della nazione que le riceve. *Filangieri* l. I, c. IV, 5.

Anm. Selbst die Angemessenheit zu der Idee des Staates ist eine relative, da diese, je nach den Zuständen der Gesellschaft, in verschiedenen Stadien der Entwicklung auftritt. Eine moderne constitutionelle Verfassung würde z. B. für patriarchalische und feudale Zustände nicht passen, und umgekehrt.

sichere Fundament politischer Formen sind, so ist eine Verfassung nur dann wahrhaft basirt, wenn sich der Charakter desselben darin ausspricht, außerdem ist sie nur hohle, drückende Form.

§. 130. Von der Gewähr der Verfassung [1]).

Unterscheidung der Staatsgewalt zu besondern Systemen und Gestaltung verschiedener Organe für die einzelen Functionen, so wie hinwiederum die Concentration in der Einheit der Regierung folgt aus dem Begriffe des Staates als eines Organismus und je mehr derselbe entwickelt ist, desto fester wird das Gefüge seiner Institutionen sein. Da aber dieses System der sittlichen Welt nicht ein natürlicher, sondern ein ethischer Organismus, d. i. jedes Glied nur durch seinen Willen bestimmbares Organ ist, die Uebung der ihm zustehenden Functionen unterlassen und die organischen Schranken überschreiten kann; so bedarf es für die gesetzliche Geltung und Bewegung der verschiedenen Organe des Staatslebens bestimmter Garantien, die theils in der Verfassung selbst, theils außer ihr liegen können.

Die Erhaltung der Verfassung und mit ihr ebenso der Rechte, welche dem Regenten in der Organisation des öffentlichen Lebens zustehen, als der Freiheiten des Volkes, der Corporationen und Einzelen hat ihre innere Gewähr vorzugsweise in ihrer Güte, die in der Angemessenheit der Rechtsformen zu der ethischen Gestaltung des Volkslebens besteht. Die stärkste Verfassung wird immer diejenige sein, welche sich in der Form von Observanzen aus dem

---

1) Vergl. J. J. Moser von der Reichsstände Landen. Buch IV, K. 6, 11. — *Daunon* essais sur les garanties individuelles, que reclame l'état actuel de la societé. Par. 1819. — L. Hoffmann die staatsbürgerlichen Garantien oder über die würksamsten Mittel, Throne gegen Empörung und die Bürger in ihren Rechten zu sichern. Leipz. 1828. 2te Aufl. 1831. II Bde. — Klüber öff. Recht §. 75. 184. 283. — v. Aretin Staatsr. der const. Monarchie. II. Bd. 2. Abth. S. 1 ff. — Hegel Naturrecht §. 286. — Maurenbrecher d. Staatsr. §. 53. — R. Mohl Staatsr. des K. Würtemberg. 2te Aufl. Bd. I, S. 761 ff. — H. A. Zachariä d. Staatsr. Bd. I, §. 41 ff.

Volksleben herausgebildet und daher, auch wo sie die Form des verbrieften Gesetzes angenommen hat, durch die Rechtsanschauung und Gesinnung des Volkes getragen wird. Namentlich ist es die Liebe des Volkes zu dem angestammten Fürsten, welche die Treue erzeugt und die Dauer der Herrschaft verbürgt. In ihr bestehen nach Dion's Deutung eines Tyrannenspruchs die diamantenen Ketten, die das Volk an den Thron fesseln [1]). Ebenso bietet von der andern Seite der kräftige Sinn für Freiheit dem Volke Gewähr für den dauernden Besitz derselben.

Erhöht wird dann die Stärke der Verfassung durch ihre eigene Ausbildung, durch Darstellung der Justiz als eines selbstständigen, in Beziehung auf das Materielle ihrer Functionen unabhängigen Systems, vorzugsweise aber durch corporative Gliederung des Volkes und durch Anordnung eines Instituts der Volksvertretung, mit dem Rechte der Prüfung des Budgets und des Rechenschaftsberichtes und mit der Freiheit der Beschwerde.

Eine äußere religiöse Gewähr ward in alter Zeit der Verfassung dadurch gegeben, daß sie unter den Schutz der Götter gestellt ward [2]), in neuerer, daß wenigstens der Regent, die Beamten und das Volk einen Eid auf sie leisten [3]). Es bleibt diese aber eine

---

1) *Plutarchi* Dion. c. 10. — Certe id firmissimum regnum, quo obedientes gaudent — sagte Camillus; — non exercitus, neque thesauri praesidia regni sunt, verum amici — Micipsa.

2) So in Rom die ältesten Verfassungsgesetze, die daher leges *sacratae* hießen. Göttling Röm. Staatsverfassung S. 284.

3) Der Gebrauch, die Verfassung durch den Eid des Regenten zu verbürgen, ragt bis in das dunkelste Alterthum hinauf. — Aristoteles erzählt von den Königen in den Heroenzeiten: Einige leisteten (bei Uebernahme der Regierung) einen Eid, andere nicht; das Abschwören des Eides aber geschah mit Aufhebung des Scepters (Τοῦτο δ' ἐποίουν οἱ μὲν οὐκ ὀμνύοντες, οἱ δ' ὀμνύοντες; ὁ δὲ ὅρκος ἦν τοῦ σκήπτρου ἐπανάτασις). Pol. III, 9. ed. *Goettling* p. 102. — In Rom ward schon in ältester Zeit das jurare in leges von den Magistraten gefordert. — Auch das deutsche Recht kennt die Beschwörung, oder doch die feierliche Versicherung der Verfassungstreue durch den Regenten. H. A. Zachariä d. Staatsrecht I, §. 42.

durchaus subjective Garantie, deren Kraft sich nach derjenigen des religiösen Glaubens richtet [1]. Eine sittliche Verpflichtung wird dadurch nicht begründet und kaum verstärkt; denn das Volk ist auch ohne den Huldigungseid zu verfassungsmäßigem Gehorsam und zur Treue gegen den legitimen Fürsten verpflichtet, dieser aber auch ohne den Verfassungseid nicht befugt, die Verfassung anders als in der verfassungsmäßigen Weise abzuändern, noch weniger aber dieselbe vollends aufzuheben [2].

Eine objective, aber nur zufällige Garantie hat die Verfassung in der Freiheit der Presse [3]) und in dem Institut der Volksbewaffnung (Landwehr). Die Freiheit der Presse ist nicht bloß der Gegensatz, sondern auch ein Gegenmittel der Presse der Freiheit; allein sie ist mehr, sie ist überhaupt ein mächtiges Instrument der sittlichen Welt, durch das sich auch die Verfassung und der Thron brechen lassen. Ebenso läßt sich durch das bewaffnete Volk die Verfassung schützen, aber auch vernichten [4].

Diese Verhältnisse und Institute zusammen werden allerdings dahin würken, die pflichtmäßige Bewegung der Regierungsgewalt zu bedingen und dem ungesetzlichen, auf den Bruch der Verfassung gehenden Vorsatz die Macht der Ausführung zu nehmen; allein vollständige Sicherheit können sie nicht gewähren. Wo der Wille sich aus den Banden des Gesetzes lös't, kann nur der Arm einer lebendigen Macht dem letztern seine Geltung wieder geben. Eine

---

1) Es ist außerdem aus der neuesten Geschichte bekannt, daß sich Fürsten von ihrem (abgenöthigten) Verfassungseid durch den Pabst haben entbinden lassen.

2) Anders ist es natürlich da, wo das Volk zu dem Fürsten in einem Vertragsverhältniß steht, und nach ausdrücklicher Bestimmung der Verfassung die Pflicht desselben zum Gehorsam erst eintritt, nachdem der Regent die Verfassung beschworen hat. Vergl. v. Mohl würtembergisches Staatsr. I, §. 27.

3) *Montesquieu* espr. des lois l. XIX, ch. 27.

4) Beide sind Bollwerke der politischen Freiheit des Volkes, aber darum, wie der Verlauf der französischen Revolution deutlich lehrt, nicht nothwendig der Verfassung.

der schwierigsten Aufgaben im Staatsleben ist daher diejenige, eine Einrichtung zu finden, welche die Regierungsgewalt, die ihrem Begriff nach die materielle Macht in der Hand hat, in dem Falle, wo sie ungesetzlich über ihre Gränzen schweift, in die Schranken der Verfassung zurück zu drängen vermag. Leichter ist die Sache in der Republik, wo die Inhaber der Regierungsgewalt verantwortliche Beamte sind, von denen nach bestimmter Zeit der Zauber der Macht schwindet und gegen die den Organen des Volkes, wie in Rom den Tribunen [1]), das Recht der Anklage gegeben sein kann. Schwieriger ist dieselbe dagegen in der Monarchie, wo der Regent seinem Wesen nach einer Verantwortlichkeit nicht unterliegt. Hier kann diese Aufgabe nur durch das Institut der Verantwortlichkeit der Minister gelös't werden [2]). Die Idee desselben ist natürlich nicht die, daß die Minister oder auch andere Beamte wegen ungesetzlicher Handlungen, die sie aus eigenem Antriebe begangen haben, dem Regenten und seinen Gerichten verantwortlich sind, sondern, daß sie für den Fall, wo sie als Organe desselben gegen die Verfassung und verfassungsmäßige Rechte freveln, vor einem unabhängigen Gerichtshof, in Beziehung auf welchen sich der Regent aller vorbehaltenen Rechte der richterlichen Gewalt, also auch derjenigen die Untersuchung niederzuschlagen und zu begnadigen, wenigstens des erstern, begeben muß, von den Organen des Volkes angeklagt werden können. In einer Monarchie, die, wie gegenwärtig die französische nach dem Princip der Volkssouveränetät construirt ist, unterliegt dieses Institut durchaus keinem Bedenken; es ist der Schlußstein der Verfassung. Aber auch in dem Wesen derjenigen Monarchie, die auf dem Princip der Legitimität ruht und in der mehr als in irgend

---

1) S. oben S. 65.

2) Vergl. *B. Constant* de la responsabilité des ministres. Par. 1814. 8. (Cours de pol. constitutionelle. V. II, p. 53 ff.) — (Buddeus) die Ministerverantwortlichkeit in constitutionellen Monarchien. Leipz. 1833. — *R. Mohl die Verantwortlichkeit der Minister in Einherrschaften mit Volksvertretung. Tübingen 1837. (Daselbst auch die weitere Litt. S. 88 ff.) — v. Aretin const. Staatsrecht. II. Bd. 2 Abth. S. 207 ff.

einer andern Staatsform das Recht heilig sein muß, verträgt es sich sehr wohl, daß jeder Unterthan, der ruchlos an die Verfassung tastet, dem Gesetz verfällt. Die Berufung auf einen Auftrag des Regenten kann schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht entschuldigen; denn zu einem Verbrechen kann es keine Verpflichtung geben, eine solche zu einem Angriff auf die beschworene Verfassung oder zu einer Abweichung von derselben geht über den verfassungsmäßigen Gehorsam hinaus [1].

---

1) Schwieriger noch ist die, übrigens, da sich aus der Idee des Staates keine Bestimmungen darüber folgern lassen, in die Politik gehörige Frage, ob es zweckmäßig sei, in den Grundgesetzen zu bestimmen, daß ein Beschluß des Regenten nur unter der Voraussetzung der Contrasignatur durch einen verantwortlichen Minister verbindliche Kraft habe. Ohne Zweifel wird diese Bestimmung es erschweren, daß der Regent seine Gewalt mißbrauche, und es ist der Hierarchie des Dienstes förderlich, wenn derselbe nur in den Ministern seine unmittelbaren Organe hat. Dieselbe findet sich daher auch fast in allen neuern Constitutionen. Allein abgesehen davon, daß die germanische Monarchie in ihrer organischen Entwicklung diese künstliche Handfessel des Regenten als gesetzliche, nicht zu umgeheude Bestimmung nicht kennt, daß sie mehr als irgend eine andere demselben das constitutionelle System oder selbst die Regierung verleiden kann, und ihn seinem Volke fern stellt; so theilt sie mit mehreren andern Annahmen und Fictionen, welche man, ohne die Geschichte und das menschliche Herz zu fragen, zur Vervollkommnung des Repräsentativsystems ersonnen hat, die üble Eigenschaft, daß sie in normalen Zeiten des Staatslebens nicht nöthig ist, in kritischen Staatslagen aber, wo die Wahrheit der Dinge an den Tag kömmt, nicht Stich hält. Im geordneten Verlauf des Staatslebens wird sich, wie es die Verwaltungspolitik fordert, und wie es auch z. B. in Deutschland Herkommen war, selbst ohne daß es durch das Gesetz geboten wäre, der Regent in der Regel des Beirathes seiner Minister bedienen und durch sie als Organe würken, wo er aber, an der Spitze des Heeres, auf seinen Landgütern, auf Reisen und anderswo, unmittelbar mit seinen Unterthanen verkehrt, würde ein Auftrag, die Verfassung oder durch die Verfassung geheiligte Rechte zu verletzen, denjenigen, der ihn vollzieht, vor der Anklage durch die Organe des Volkes und vor gerichtlicher Strafe nicht schützen. Wo der Regent aber, durch andere Gründe nicht abgehalten und mit der Hoffnung des Gelingens, die Verfassung stürzen wollte, würde,

Eine äußere Garantie läßt sich der Verfassung noch dadurch geben, daß sie unter den Schutz einer auswärtigen Macht gestellt wird. Abgesehen aber davon, daß der Staat dadurch förmlich das Interventionsrecht dieser Macht in seine innern Angelegenheiten anerkennt, so könnte dadurch nur die Verfassung eines kleinern Staates den gefährlichen Schutz eines mächtigern gewinnen. Eher statthaft ist es, wenn in einem Bundesstaate oder Staatenbunde die Verfassung eines einzelen Staates durch die Bundesgewalt garantirt wird, wie z. B. durch den deutschen Bund die Verfassung Würtembergs.

§. 131. Von der Abänderung und Aufhebung der Verfassung.

Die Frage, wer zur Abänderung und Aufhebung der Verfassung berechtigt sei, fällt ganz mit derjenigen zusammen, wer sie zu geben das Recht habe. Die zufälligen Bestimmungen in derselben, z. B.

---

so wenig als bisher, auch in Zukunft es nicht an Personen fehlen, welche seine Befehle contrasigniren. Vergl. übrigens P. J. Floret hist.-krit. Darstellung der Verh. der Ständeversammlung des Großh. Hessen im J. $18^{20}/_{21}$. Gießen 1822. S. 207 ff.

Auch die nähern verfassungsmäßigen Bestimmungen über die Verantwortlichkeit der Minister gehören zu den schwierigsten Aufgaben der Gesetzgebung. Wie dieselben in England bestehen, haben sie sich allmählich durch Observanz ausgebildet. Das Haus der Gemeinen hat das Recht der Anklage gewonnen, das Oberhaus die Competenz des Richters, weil nach dem hier bestehen gebliebenen altgermanischen Rechtsgrundsatz der Freie nur von seines Gleichen gerichtet werden kann, und der König mußte sich durch den Act of settlement 1701 des Rechtes auf Abolition und Begnadigung begeben. In Fällen, wo die Minister nothgedrungen die Schranke ihrer Befugnisse überschritten haben, pflegen sie durch eine bill of indemnity bei dem Parlament um Straflosigkeit nachzusuchen. — Die französische Verfassung hat sich hierin die englische zum Vorbild genommen, indessen fehlt noch immer ein Gesetz, welches die Procedur und die Verbrechen (trahison, concussion et prevarication) näher bestimmt. Vergl. v. Mohl a. a. O. S. 94 ff. — In den deutschen Staaten wird verfassungsgemäß die Anklage von beiden Kammern beschlossen und bei dem höchsten Landesgericht oder einem eigenen Staatsgerichtshof vorgebracht.

solche über den Wahlcensus, können, da sie ein gegenseitiges Rechtsverhältniß zwischen dem Regenten und den Unterthanen begründen, durch beiderseitige Zustimmung und nur durch diese verändert oder aufgehoben werden. Solche Bestimmungen aber, die aus der Idee des Staates folgen und in der Verfassung nur die Form des Gesetzes erhalten haben, können nach dem allgemeinen Staatsrecht selbst durch Vertrag (sittlich) giltiger Weise keine Aufhebung finden [1]), wie sich außerdem von selbst versteht, daß der Regent durch Vertrag mit seinen Unterthanen über die Rechte Dritter, z. B. seiner Agnaten, nicht verfügen kann.

Bei einer Veränderung der Verfassung mitzustimmen, also vorkommenden Falles auch gegen Verletzungen derselben zu protestiren, kann nur derjenige ein Recht haben, dem überhaupt bei Verfassungsfragen ein Stimmrecht eingeräumt ist. Wo jeder Einzele das Recht hat, in der Volksversammlung zu erscheinen und zu stimmen, hat auch jeder Einzele dieses Recht; wo aber das Volk in Wahlcorporationen gegliedert ist und Volksvertretung besteht, kann nur den Volksvertretern, und wo diese an einer gesetzlichen Versammlung gehindert sind, der Wahlcorporation ein Widerspruchsrecht zustehen [2]). Wegen Verletzung seiner verfassungsmäßigen Rechte aber Protestation einzulegen und die gesetzlichen Mittel der Vertheidigung zu ergreifen, ist ein Recht, welches jedem Staatsbürger zukömmt.

---

1) S. Buch IV, §. 174. — Es würde z. B. eine Collision des natürlichen und des positiven Rechtes eintreten, wenn gegenwärtig verfassungsmäßig die Frohnden wieder eingeführt würden.

2) Nach dem organischen Verhältniß der Regierung zu den Ständen des Staates bedürfen diese, um zusammentreten zu können, der Convocation durch die erstere. Zur Sicherung der Verfassung und der Volksrechte dient es aber wesentlich, wenn den Ständen das Recht der eigenmächtigen Versammlung für den Fall eingeräumt ist, wo entweder der Regent die pflichtmäßige Berufung absichtlich unterläßt oder daran verhindert ist. Vergl. Zöpfl allg. Staatsr. §. 126.

II. Kapitel.

Von der Verfassung im Besondern.

I. Abschnitt.

Von der Regierungsform [1]).

§. 131. Eintheilung der Staatsformen.

Vor den Augen der griechischen Staatsphilosophen, die in den Zeiten der Republik und zum Theil sogar in den letzten Tagen derselben lebten, standen fast bloß die Formen ihres nationalen Staatslebens und zwar zu einer Zeit, wo die patriarchalische Monarchie sich längst aufgelös't hatte [2]) und die Macht der Aristen gebrochen war [3]). Ihre Eintheilungen, ohnehin mehr Aufzählungen, sind daher nichts weniger als umfassend.

Socrates [4]) nimmt fünf Staatsformen an: das Königthum, wo Einer mit dem guten Willen des Volkes und nach den Gesetzen regiert; die Tyrannis, wo Einer wider den Willen und gegen die Gesetze das Regiment hat; die Aristokratie, wo die Aemter aus denjenigen, welche die Gesetze befolgen, die Plutokratie, wo sie

---

1) Vergl. oben die Litt. zu §. 127. — Friedrich der Große Versuche über die Regierungsformen. 1782. (Hinterl. W. Th. VI). — J. Kant zum ewigen Frieden. S. 24. — Mäcenas über Volksgewalt und Alleinherrschaft. Halle 1817. — A. H. L. Heeren Ideen über Politik. 2. Aufl. S. 978 ff. — K. H. L. Pölitz die Staatswissensch. im Lichte unserer Zeit I. S. 421 ff. — K. S. Zachariä vierzig Bücher v. Staate II. S. 71 ff. — Weber Politik. S. 89. — S. Jordan Staatsr. 1, §. 38 ff. — F. C. Dahlmann Politik I. S. 15 ff. — Maurenbrecher Staatsr. §. 45 ff.

2) Οὐ γίνονται δ' ἔτι βασιλεῖαι νῦν. *Aristoteles* Pol. V, c. 8, p. 184. ed. *Goettling*.

3) Sie kennen daher das Princip der Legitimität im uralten und modernen Sinne nicht und nehmen das Wort ἄριστοι auch meist nur im moralischen, nicht im politischen Sinne, in welchem letztern es die Mitglieder edler Geschlechter (οἱ διαφέροντες κατ' εὐγένειαν. *Aristoteles* Pol. IV, 3. ed. *Goettling* p. 118) sind.

4) Xenoph. Mem. Socr. l. IV, c. 6.

aus denjenigen, welche eine gewisse Schatzung zahlen, und die Demokratie, wo sie aus Allen besetzt werden.

Platon faßt dieselben ähnlich auf. Die Staatsform (σχῆμα πολιτείας) ist ihm entweder Monarchie, mit den zwei Unterarten des Königthums und der Tyrannis, oder Herrschaft Weniger mit zwei Unterarten der Aristokratie und Oligarchie, oder endlich Demokratie, deren Arten er andeutet, aber nicht weiter benennt [1]).

Aristoteles erkennt mit dem ihm eigenen Tiefblick zwei Gattungen der Staatsformen an, jenachdem die ganze, folglich freie Gemeinheit die Gewalt besitzt, oder nur ein Theil sie inne hat, so daß also das Verhältniß der Herrschaft eintritt [2]). Ohne aber von dieser höchsten Eintheilung weiter fortzugehen, nimmt er im Besondern vier an: die Demokratie, Oligarchie, Aristokratie und Monarchie. Demokratie ist ihm die Staatsform, in welcher die Aemter nach dem Looße vergeben werden; Oligarchie diejenige, in welcher dieß nach der Schatzung [3]) geschieht; Aristokratie ferner diejenige, in welcher die der gesetzlichen Bildung Theilhaften die höchste Gewalt inne haben; die Monarchie endlich ist ihm die Staatsform, in welcher Einer herrscht, und sie heißt im Besondern Königthum, wenn die Herrschaft auf gesetzlicher Verfassung beruht, dagegen Zwingherrschaft, wenn sie ohne gesetzliche Bestimmung besteht. Jede dieser Staatsformen hat ihr eigenthümliches Princip, die Demokratie Freiheit, die Oligarchie Reichthum, die Aristokratie Bildung und gesetzliche Ordnung, die Tyrannis persönliche Sicherheit [4]). Nach dem abweichenden Princip sind dann auch die sittlichen Lebensformen,

---

1) Plat. Politicus. ed. *Fischer* p. 68. — De republicâ l. IV. am Ende.

2) ὥστε τὸ μὲν κύριον καὶ τὸ κρῖνον τούτων τι ἂν εἴη μόριον, ἢ ὅλον τούτων. Rhet. I, 8.

3) Nach dem Steuerkapital, τίμημα, — woher sie auch sonst Timokratie heißt.

4) Princip (bei Aristoteles τέλος), wird hier in dem Sinne Montesquieu's genommen. Vergl. Buch III, §. 180.

die Gesetze und Interessen verschieden [1]). In der Politik beschreibt er außer diesen vier Staatsformen noch eine fünfte, welche er vorzugsweise Staat (Politeia) nennt [2]) und deren Idee nach ihm in den andern frühern Formen verhüllt liegt. Diese Politeia im eminenten Sinne ist nichts anderes als der Staat in dem höchsten Stadium seiner Verwürklichung, — der rationale Staat [3]), nur daß ihn Aristoteles, während doch in der Ethik die Monarchie für die beste Staatsform erklärt wird, als Republik faßt.

Obwol bereits Aristoteles ausgeführt hatte, daß es bei der Bestimmung der Staatsform auf die Anzahl derer, welche regieren, nicht ankomme [4]), ist es doch bei spätern Staatsgelehrten ganz gewöhnlich geworden, die Staatsform nach dem ganz oberflächlichen Moment der Zahl, ob nämlich Einer oder Mehrere oder Alle die höchste politische Gewalt inne haben, in Monarchie, Aristokratie und Demokratie einzutheilen [5]). Die Zahl der Regenten eignet sich aber nicht zu einem Eintheilungsgrunde, der die Staatsformen ihrem Wesen nach unterscheidet, indem sogar in einem Königthum oder Fürstenthum, wie bei den frühern gemeinschaftlichen Regierungen in Deutschland, eine Mehrheit der Regenten vorkommen kann und das Wesen

---

1) *Arist.* Rhet. I, 8.

2) Polit. l. IV, c. 7, p. 129. ed. *Goettling.*

3) In der Aristoteles zugeschriebenen Ethik (l. VIII, 2) findet sich eine andere Eintheilung. „Die bürgerliche Gesellschaft hat drei Arten der Verfassung und eben so viele Ausartungen, welche sie zerrütten. Jene sind Monarchie, Aristokratie und Timokratie, welche letztere auf der Vermögensteuer beruht und auch davon den Namen hat, obwol man sie meist die republikanische zu nennen pflegt. Monarchie ist die beste unter allen, Timokratie die gefährlichste. Die Ausartung der Monarchie ist die Despotie, diejenige der Aristokratie Oligarchie und diejenige der Timokratie endlich Demokratie.“ Es scheint auch dieß dafür zu sprechen, daß dieses Werk wol nur von einem Schüler des Aristoteles herrührt.

4) *Aristoteles* Pol. l. III, c. 6, p. 85. ed. *Goettling.*

5) So bei Bodinus (S. B. II, §. 40), Montesquieu (S. B. II, §. 71) und Kant S. Rechtslehre. 2. Aufl. S. 220. Zum ewigen Frieden S. 24.

der Aristokratie in etwas ganz anderm besteht, als in der Mehrheit derer, die das Regiment inne haben.

Die zwei Formen, unter denen eine Gemeinheit bestehen, mithin auch eine öffentliche Gewalt besessen werden kann, sind:

I. Die der freien Gemeinheit oder Republik, wo die höchste politische Gewalt dem Inbegriff der Staatsbürger oder einem Theil derselben, die insofern einen Stand bilden, zusteht, so daß also das Verhältniß politischer Unterthänigkeit entweder gar nicht, sondern Freiheit oder Selbstgewalt (libertas s. autonomia populi) des Volkes, oder doch wenigstens jenes Standes, Statt findet. Das Subject der höchsten Gewalt ist also hier eine moralische Person.

II. Diejenige der Herrschaft, im Staate der Monarchie, wenn die höchste Gewalt einer Person nach eigenem Rechte zusteht.

Es ist, jenachdem das eine dieser Principien durch das andere beschränkt wird, eine große Mannigfaltigkeit der Staatsformen möglich, der Charakter eines Staates wird aber wesentlich darnach bestimmt, welches Princip den Grundstein seiner Institutionen bildet. Wo die Verfassung auf dem Grundsatz der Volkssouveränetät oder auch *einer* Standesherrschaft ruht, besteht, selbst wenn ein Fürst nach *erblichem* Recht an die Spitze des Staates gestellt ist, kein wahres Königthum, sondern eine durch die königliche Prärogative beschränkte Republik [1]).

§. 133. Von der Republik.

Die Republik ist eine Aristokratie, wenn die Aristen im politischen Sinne des Wortes, d. h. eine nach dem Princip kriegerischer Tüchtigkeit [2]) und der Geschlechtsehre ausgebildeter Stand

---

1) So ist die gegenwärtige Staatsform Frankreichs nicht, wie Lafayette meinte: une monarchie heréditaire entourée d'institutions republicaines (S. Buch II, §. 99), sondern dem Wesen nach une republique entourée d'institutions monarchiques.

2) S. oben S. 31 und 137.

die Staatsgewalt in Händen hat oder die souveräne Gemeinde bildet, wie in Rom zu Anfang der Republik die Patricier. Es sind wieder mehrere Formen derselben möglich. Entweder ist alles übrige Volk in die Schutzherrlichkeit des souveränen Adels herabgedrückt oder es besteht neben demselben eine zwar nicht schutzherrlich, wol aber politisch unterthänige Gemeinde, wie in Rom die Plebs.

Je nach den verschiedenen Verhältnissen trägt eine aristokratische Republik auch einen verschiedenen Charakter. Herrschaft der Aristen ist die angemessene Gesellschaftsform in den Zeiten, die dem Staate vorausgehen, wo nach cyklopischer Sitte:

> Jeder beherrschet sein Weib und sein Kind nach eigener Laune
> Und ihn kümmert der Andern nicht [1]).

Dort ist sie väterlich milde. Sie nimmt aber einen ganz andern Charakter an, wo sie später im Kampfe mit dem Stande der Freien sich erhalten will. Argwohn und Härte sind hier ihrem Wesen nach unzertrennlich von derselben. „Wohl aber bewährt sich in der römischen Geschichte, sagt ein berühmter Geschichtsforscher [2]), wie in der aller spätern, auch der gepriesensten Aristokratien, daß die Herrschaft eines Standes nothwendig argwöhnisch, ungerecht und unedel ist und ihn selbst weit mehr als die Unterthanen verdirbt.“ In dem Geiste dieser Staatsform liegt allerdings der furchtbare Eid, den die Oligarchen nach der Versicherung des Aristoteles [3]) zuweilen sollen geschworen haben: daß sie immer gegen das Volk stimmen und demselben, soviel sie könnten, zuwider sein wollten.

Die Republik ist Demokratie, wenn das gesammte Volk die Staatsgewalt in Händen hat.

Je nach der Vertheilung des Stimmrechtes, namentlich ob das Volk die den höchsten Staatswillen ausmachenden Stimmen atomistisch oder nach Corporationen (κατ᾽ συναρχίας), ferner ob es dieselben unmittelbar oder mittelbar durch seine Repräsentanten abgiebt,

---

1) *Aristoteles* Ethic. I. X, c. 9.

2) Niebuhr Röm. Geschichte. 2. Bd. S. VII.

3) — καὶ τῷ δήμῳ κακόνους ἔσομαι καὶ βουλεύσω ὅ τι ἂν ἔχω κακόν. *Aristoteles* Pol. V, c. 7. p. 186. ed. *Goettling*.

und nach der Fähigkeit zu öffentlichen Aemtern treten in dieser Staatsform große Modificationen ein. Sie heißt **Timokratie** oder **Plutokratie**, wenn die Bürger nach dem Vermögen oder Steuerkapital so in Klassen abgetheilt sind, daß den Reichen eine Prärogative zusteht, wie in der Verfassung des Kleisthenes [1]). Sie heißt **Ochlokratie** oder **Pöbelherrschaft**, wenn die große Masse das Regiment übt—, ein Zustand der Gesellschaft, der gar nicht mehr Staat genannt werden kann, indem er gerade der Unstaat ist. Ueber das Princip dieser Staatsform weichen die Meinungen der berühmtesten Staatsmänner ab. **Montesquieu** setzt dasselbe in die Tugend, woran wol das wahr ist, daß eine demokratische Republik ohne Gemeinsinn nicht zu bestehen vermag. Tiefer faßt **Aristoteles**, der diese Staatsform auch mit Meisterzügen geschildert hat, als den bewegenden Grund alles öffentlichen Lebens in ihr die Freiheit und Gleichheit [2]). Würklich hat das Verlangen nach Freiheit und Gleichheit alle Demokratien in das Leben gerufen und darin erhalten.

Unstreitig ist Demokratie diejenige Form des Regimentes, die sich von der Idee des Staates am weitesten entfernt. Durch organische Entwicklung ist nie eine Demokratie entstanden, sondern durch Zertrümmerung schlechter Monarchien und morscher Aristokratien [3]). Sie ist ein Staat, in welchem der Säulenbau der Aristokratie, die Kuppel des Thrones abgetragen, mit ihnen viele geschichtlich erzeugte öffentliche Institutionen gesprengt sind. Deßhalb ist dann das öffentliche Leben mit dem Privatleben mehr oder minder verflochten und die Verfassung wird nur von der schwankenden Gesinnung des Volkes getragen.

Eben weil das öffentliche Leben nicht zu einem besondern System ausgebildet erscheint, ist auch der Aufwand für dasselbe geringer und

---

1) Eine Staatsform, für die ganz eigentlich der Grundsatz gilt: χρῆματ' ἀνὴρ (das Geld macht den Maun).

2) *Aristoteles* Rhet. I, 8 und Pol. III, c. 8 — αὗται γὰρ δὴ δοκοῦσι διώκειν τὴν ἰσότητα μάλιστα πάντων.

3) Von exceptionellen Zuständen, wo Auswanderer unter einfachen gesellschaftlichen Zuständen leben und erst allmählich sich öffentliche Institutionen gestalten, z. B. in Amerika, ist hier natürlich nicht die Rede.

daher die Demokratie derjenige Staat, welcher am wenigsten kostet. Weil ferner der Mensch sich ganz als activen Staatsbürger fühlt; so sind die Gefühle für das Vaterland nirgends so tief, die Bürgertugenden nirgends so großartig und glänzend.

Ein großer Mangel dieser Staatsform ist der, daß es, weil sich die Regierungsgewalt ihrer Natur nach nicht von einer Menge ausüben läßt, an dem letzten entscheidenden Momente fehlt, woher das Looß, überhaupt der Zufall eine große Rolle in ihr spielt. Dieser Mangel tritt um so empfindlicher hervor, je weniger objective Institutionen ausgebildet sind, je mehr die Entscheidung bei der großen Masse ist. Eine Pöbelherrschaft, in welcher eigentlich der Begriff des Staates ganz untergeht, hat sogar für denjenigen, der ihr Wesen versteht, wie alles Walten organisch nicht geregelter Mächte und Massen, etwas Fürchterliches. Es fallen die höchsten Interessen des Staates, das Schicksal der ausgezeichnetsten Männer der Laune, der beschränkten Ansicht, ja oft der Narrheit [1]) des Pöbels anheim. In dem Schicksal des Phrynichos [2]), des Aristides [3]), des Thukydides, des Dion [4]), des Hermodoros von Ephesos [5]) legt die Geschichte dafür Zeugniß ab, daß die Laune des Pöbels oft nicht einmal die Tugend verträgt. Die Urtheile der Athener über Phidias, Anaxagoras, Sokrates beweisen, wie wenig die Menge im Stande ist, über die höhern Angelegenheiten der Menschheit zu urtheilen, wenn ihr dieß auch einmal im einzeln Fall gelingen sollte [6]).

Indem die Demokratie eine einseitige, unvollkommene Staatsform

---

1) *Plutarchi* quaest. graec. ed. *Reiske* p. 183 et 213.

2) *Herodoti* l. VI, c. 21.

3) *Plutarchi* Aristides c. VII. — Corn. Nep. Arist. c. 1.

4) *Plutarchi* Dion.

5) Die Epheser vertrieben den Hermodoros aus dem Grunde: Nemo de nobis unus excellat; sin quis exstiterit, alio in loco et apud alios sit. *Cicero* Tusc. Quaest. l. V, c. 36.

6) Philosophisch kann eine Menge unmöglich sein. (Φιλόσοφον μὲν ἄρα, ἦν δ' ἐγώ, πλῆθος ἀδύνατον εἶναι). *Plato* de rep. VI, 493. ed. *Stallbaum* t. V. p. 165.

ist, sind alle Verhältnisse meist sehr unsicher [1]). Die Verfassung läßt sich nur durch Zwang erhalten, woher die Nothwendigkeit von Ostracismus und Petalismus [2]) und gewöhnlich schlägt sie daher in ihr Gegentheil um [3]). Selten ist auf die Länge der Patriotismus eines Volkes groß genug, daß sich alle Bürger freiwillig den Staatsgeschäften widmen, weßhalb oft die in der Versammlung erscheinenden bezahlt werden müssen [4]), und zuletzt, der bürgerlichen Streitigkeiten müde, sich die Herrschaft gefallen lassen [5]).

§. 134. Von der Monarchie.

Die Monarchie oder die Fürstenherrschaft ist diejenige Staatsform, in welcher eine einzele Person oder eine Familie die Regierungsgewalt nach eigenem Rechte inne hat. Die alten Schriftsteller unterschieden zwei Arten derselben:

1) Das Königthum, wo der Regent nach den Gesetzen und mit Einwilligung des Volkes das Regiment ausübt.

2) Die Tyrannis, wo derselbe sich durch bloß äußere Gewalt

---

1) Recht gut ausgeführt von *de Lolme* the Const. of England *p.* 152 *ff.* Vergl. *Macchiavelli* delle istorie Fiorent. l. III, a. 1372.

2) *Plutarchi* Aristides c. VII. — *Aristoteles* Pol. III, c. 8 p. 98. ed. *Goettling.*

3) „Auch die übermäßige Freiheit scheint nun in nichts anderes überzugehen als in die übermäßige Knechtschaft, sowohl bei dem Einzeln, wie bei dem Staate. So entsteht denn auch wahrscheinlich die Tyrannis aus keiner andern Staatsform als der Demokratie." *Plato* de Rep. VIII, 564. — Vergl. *Aristoteles* Pol. l. V, c. 8. — Pol. VI, 3 ff. — *Cic.* de rep. I, 29, 44. — *Macchiavelli* Disc. I, 2.

4) Daher in Athen das Ἐκκλησιαστικόν. *Demosthenes* in Timocr. ed. *Reiske* p. 730—731. — *Pollux.* Onom. VIII, 9. — *Aristophanis* Plut. v. 330.

5) So in Rom zur Zeit des Augustus — qui cuncta, discordiis civilibus fessa, nomine Principis sub imperium accepit. *C. Taciti* Ann. I, 1. — So in Frankreich unter dem Directorium.

und wider den Willen der Staatsbürger im Besitze der höchsten Gewalt erhält [1]).

Indessen ist, wie dieß aber auch Platon und Aristoteles erkannt haben, die Tyrannis eigentlich nicht eine Art, sondern eine Abart der Monarchie, eine Herrschaft ohne zureichenden Rechtstitel, wie sie bei den Griechen oft vorkam, wenn sich glückliche Demagogen zu Häuptern der Republiken aufwarfen. Haben auch einige dieser Tyrannen mild und weise regiert, so liegt es doch in der Natur dieses Herrschaftsverhältnisses, daß der Tyrann in beständiger Furcht schwebt [2]) und daß seine Politik Applaniren durch Kopfabschlagen ist. Passend vergleicht daher ein Alter den Tyrann mit einem Schwein, das schon schreit, wenn Einer ihm nur nahe kömmt, weil es, ohne Wolle und ohne Milch, das Gefühl hat, nur durch seinen Tod zu nützen. Weit verbreitet ist im Alterthum die Erzählung von einem Tyrannen, welcher dem Gesandten des andern auf die Frage, wie sein Herr den Staat einrichten solle, keine mündliche Antwort gab, sondern in seiner Gegenwart die hervorragenden Kornähren eines Ackers abschnitt und so die Saat gleich machte; was denn von dem Herrn des letztern richtig dahin verstanden ward, daß er die hervorragenden Männer wegschaffen müsse [3]). Schon Aristoteles

---

1) Die βασιλεία der Alten als eine Herrschaft κατὰ τάξιν τινα (*Aristoteles* Rhet. I, c. 8) oder κατὰ νόμον καὶ ἑκόντων (*Arist.* Pol. III, 10) ist eigentlich nichts anderes als eine legitime Herrschaft nach dem Princip der Volkssouveränetät, die Tyrannis aber Occupation des Imperiums wider Willen des Volkes. Ein Königthum nach göttlichem Rechte bestand zur Zeit des Platon und Aristoteles nicht mehr in Griechenland.

2) An einer Seuche kranket stets die Tyrannei,
Und diese ist: Mißtrauen gegen ihren Freund.
Aeschylos Prometh. v. 223.

3) Herodot (l. V, c. 422) läßt den Tyrannen Thrasybul von Milet dem Periander von Korinth, Aristoteles aber (Pol. l. III, c. 8. p. 98. ed. *Goettling*) diesen jenem den erwähnten Rath geben. Livius (l. I, c. 54) erzählt dasselbe von Tarquinius, als ihn sein Sohn wegen des eroberten Gabii um Rath fragen ließ.

bemerkt richtig, daß diese Staatsräson der Tyrannis und der Demokratie gemeinsam sei.

Die Monarchie ist nach der politischen Structur der Gesellschaft eine aristokratische oder eine demokratische, oder endlich eine gemischte. Bloß aristokratisch ist dieselbe, wenn die ganze Gesellschaft in untergeordnete Herrschaftskreiße gegliedert ist, so daß keine Gemeinde der Freien [1]) besteht. Diese Staatsform ist eine ebenso unglückliche als die rein-aristokratische Republik. Wo das ganze Volk sich in Herren und Sklaven unterscheidet, wie jetzt mehr oder minder bei den slavischen Völkerschaften, wo kein freier Bürgerstand besteht, fehlen auch nothwendig die gewerbliche Industrie, die Wissenschaft und Kunst, welche die Domäne dieses Standes sind.

Demokratisch ist die Monarchie, wenn das Volk, ohne Gliederung in untergeordnete Herrschaftskreiße und ohne Schichtung in politische Stände, entweder völlig aufgelös't oder in selbstgewaltige Gemeinden, als untergeordnete Republiken gegliedert ist. Es ist äußerst schwierig, diese Staatsform zu charakterisiren, weil zu vieles von der Natur der politischen Institutionen und der Persönlichkeit des Regenten abhängt. Ist letztere schwach und hat der Thron nicht in ausgedehnten Prärogativen bedeutende Bollwerke; so kömmt die Gesellschaft nicht aus der strudelnden Bewegung der demokratischen Republik, wie dieß die Geschichte überall und in der neuern Zeit auch an dem Beispiel Frankreichs zeigt. Ist dieselbe aber kräftig und fehlen starke Gitter der corporativen und individuellen Freiheit; so besteht eine Despotie, und es sind für das Volk die glücklichen Tage unter Mark Aurel, aber ebenso auch die heillosen Zeiten unter Nero und Heinrich VIII. von England möglich.

Gemischt ist in dieser Hinsicht endlich die Monarchie, wenn in der Gesellschaft ebenso das aristokratische wie das demokratische Element ihre Entwicklung gefunden haben. Dieselbe ist insofern der vollkommenste Staat, als in ihr die verschiedenen Principien der Gesellschaft ihre Würklichkeit und Geltung finden [2]).

---

1) Nach den verschiedenen Stufen der Staatsentwicklung das Heri, die Plebs, der Bürgerstand, der dritte Stand.

2) *Plato* Politicus p. 187. ed. *Fischer*. — Optime constitutam

Der Ausdehnung der Gewalt nach ist die Monarchie entweder eine absolute oder eine beschränkte.

Absolut oder eine Despotie [1]) heißt die fürstliche Herrschaft, wenn sie durch keine Regel des äußern Rechtes bestimmt und beschränkt ist, wobei indessen der Regent sittlicher Verpflichtungen nicht ledig sein kann. Für sie gilt also der Satz: wie der König will, so will das Gesetz [2]).

Unstreitig liegt in dieser Staatsform die größte Möglichkeit des Guten wie des Bösen; denn da alle Gewalt in einer Hand vereinigt ist, so kann beides am raschesten und kräftigsten in das Leben eingeführt werden. Nach dem Zeugniß der Geschichte waren in der That die glücklichsten und die unglücklichsten Staaten autokratische Monarchien. Pope hat also in gewisser Hinsicht Recht, wenn er sagt, die beste Staatsform würde die Despotie eines Engels sein. Sogar das glückliche Regiment einzeler großen Menschen könnte für diese Staatsform einnehmen: dasjenige eines Titus, eines Antoninus Pius, eines Mark Aurel, eines Friedrich II. Allein die bedenklichen Seiten treten dann doch überwiegend hervor. Kann auch das

---

rem publicam, quae ex tribus generibus illis, regali, optimatium et populari modice confusa sit. *Cicero.* — Nam cunctas nationes et urbes populus, aut primores, aut singuli regunt; delecta ex his et consociata Reipublicae forma laudari facilius quam evenire, vel, si evenit, haud diuturna esse potest. *Tacitus* (Ann. IV, 33.) — Fr. v. Moser der Fürst und der Diener S. 87.

Es gilt dieß namentlich auch von dem Bestehen eines Adels, so daß Montesquieu's berühmtes Wort (S. oben S. 399) volle Wahrheit hat. Nur muß es richtig verstanden werden. Es gibt nicht bloß kein Königthum, sondern sogar kein organisch entwickeltes Volk ohne Adel, diesen als ethische Formation des Volkslebens gedacht. Es kömmt dabei aber alles auf die rechtliche Organisation an, die mit dem Princip und den übrigen Institutionen im Einklang stehen muß. — Das Nähere darüber weiter unten in der Politik.

1) Man nennt sie auch wol die reine Monarchie, woher in Spanien il re netto.

2) Qui veut le roi, si veut la loi. *De Lolme* const. of England S. 25.

Glück, ja sogar die bürgerliche Freiheit der Unterthanen bei dieser Staatsform bestehen; so haben dieselben doch in der Gesinnung und geistigen Kraft des Regenten durchaus nur eine subjective, zufällige Gewähr, also eigentlich gar keine. Lassen sich auch freilich in der neuern Zeit, wo die Könige in dem Staatensysteme Europa's ihres Gleichen haben, deren Urtheil sie achten, wo die sanfte christliche Moral mildernd auf die Sitten wirkt, wo in der Etiquette sich ein System schöner Lebensformen an den Höfen ausgebildet hat, die Unthaten nicht mehr erwarten, welche römische Imperatoren in der schauerlichen Einsamkeit der Weltherrschaft vollbracht haben; so bleibt darum doch immer wahr, daß derjenige, welcher Alles kann, was er will, leicht mehr will, als er darf [1]). Zudem haben unbeschränkte Fürsten weit seltener das Unglück ihrer Unterthanen selbst gewollt und bewürkt, als es geschehen lassen, daß ihre Günstlinge das Elend Vieler bereitet, die Kräfte des Staates verschwendet und den Untergang desselben herbeigeführt haben. — Auch ist das nicht zu übersehen, daß den Gefahren und Nachtheilen, welche diese Staatsform für die Unterthanen hat, keineswegs gleiche Garantien und Vortheile auf Seite des Fürsten gegenüber stehen. Selbst die Lobredner derselben wollen nur einen despotisme éclairé, d. h. *eine* unbeschränkte Herrschaft nach den Ideen einer vernünftigen Politik, wobei der Nachtheil nicht abzusehen ist, wenn für die Verwürklichung dieser Ideen objective Garantien bestellt werden.

Uebrigens darf nicht übersehen werden, daß der Ausdruck absolute Monarchie doppelsinnig ist. Er kann eine Staatsform bezeichnen, wobei der Monarch alle öffentliche Gewalt, also eine absolute Staatsgewalt, in Händen hat, wie der Ausdruck neuerlichst gewöhnlich genommen wird. Von dieser Staatsform war eben die Rede. Er kann aber auch auf eine Staatsform gehen, in welcher, wie in der Urform der germanischen Monarchie, die Regierungsgewalt, die königliche Gewalt im antiken Sinne, zwar in Gränzen eingeschlossen, also verfassungsmäßig beschränkt, dabei aber innerhalb ihrer Schranken absolut, also von dem Volkswillen unabhängig ist.

---

1) Qui peut tout ce qu'il veut, veut plus qui'il doit.

Beschränkt heißt die Monarchie, wenn die fürstliche Gewalt, die ohnehin sittlich eine bestimmte ist, durch eine Regel des äußern Rechtes, welche die Verfassung heißt, in gewisse Gränzen [1]) eingeschlossen ist.

Je nach dem Baue der Gesellschaft, jenachdem die verschiedenen Momente der öffentlichen Gewalt auch zu bestimmten äußern Systemen organisirt sind, namentlich nach dem Maß der Rechte und Freiheiten, welche die Stände und Gemeinden des Volkes genießen, kann die Beschränkung eine sehr verschiedene sein. Von dem Styl der germanischen Monarchie an, wo der König theils Lehnsherr seiner Vasallen, theils Herzog einer freien Gemeinde war, namentlich des spätern deutschen Königthums, in welchem eine Anzahl von Grundherrschaften und freien Gemeinden zu einer Landesherrschaft, eine Anzahl von Landesherrschaften aber zu einem Reiche verknüpft waren, so daß also das ganze System, in Knoten geschlungen und drinnen abgeschlossene Kreiße voll selbstständigen politischen Lebens in sich fassend, von immer höhern Säulen getragen, in der Spitze des Königthums zusammenlief, bis zu demjenigen der modernen französischen Monarchie, in welcher die gesammte Gewalt scharf in die gesetzgebende, regierende oder executive und richterliche gespalten, die beiden erstern in dem Verhältniß zu dem Privatrecht absolut und nur von dem König, nach einer gewissen Theorie sogar nur dem Ministerium (Gouvernement) und den Vertretern des Volkes getheilt werden, — also einer Staatsform, die eigentlich kaum noch den Charakter des Königthums trägt, — findet hier eine unendliche Mannigfaltigkeit der Formen Statt.

Wenn es keinem Zweifel unterliegt, daß die Kraft und Dauer eines Staates vorzugsweise durch die Ausbildung objectiver Institutionen bedingt sind; so ist es auch gewiß, daß die verfassungsmäßige Monarchie eine der stärksten Staatsformen ist. Sie ist die Urform

---

1) Diese dürfen natürlich nur die rationalen sein, die aus der Idee des Staates folgen. Eine vernünftige Beschränkung der fürstlichen Gewalt kann nur darin bestehen, daß die (sittlichen) Rechte des Volkes und der Einzelen unter die eherne Aegide des Gesetzes gestellt werden.

des germanischen Staates [1]). Sie ist ferner nach dem Urtheil fast aller großen Staatsmänner die glücklichste. Schon König Theopompos, der das Ephorat in Sparta einführte, antwortete der Königinn, welche ihm Vorwürfe machte, ob er sich nicht schäme, das Königthum seinen Söhnen geringer zu hinterlassen, als er es von dem Vater empfangen habe: nichts weniger; denn ich hinterlasse es viel dauerhafter [2]). Platon [3]) und Aristoteles [4]) erklären sie für die beßte Staatsform.

Nach der Qualität des Rechtes (Modus habendi) endlich, unter welchem der jeweilige Monarch die Krone trägt, ist die Monarchie, Wahl= oder Erbmonarchie.

In der Wahlmonarchie besitzt der Regent die politische Gewalt bloß nach übertragenem Rechte (Jure delegato), unterscheidet sich aber von dem bloßen Magistrate durch die Unverantwortlichkeit. Das Verhältniß läßt sich zwar so auffassen, daß die höchste Gewalt dem Wesen oder dem Eigenthum nach bei dem Volk oder dem Adel, der Ausübung nach aber bei dem Fürsten sei, also nach dem Princip der Volkssouveränetät, aber auch so, daß die Wahlcorporation nicht die höchste Gewalt habe und folglich übertrage, sondern nur zu dem

---

1) Vergl. oben S. 136. — Wir haben eine alte Nachricht über die germanische Monarchie bei Aristoteles, der sie erbliche verfassungsmäßige Vollgewalt (ἐκ γένους ἀρχὴ δεσποτικὴ κατὰ νόμον) nennt. Pol. III, 10, p. 102. ed. *Goettling*. — Despotische, d. h. absolute und verfassungsmäßige Regierung (ἀρχη) widersprechen sich hier durchaus nicht; die königliche Gewalt war innerhalb der Schranken der Verfassung eine vollkommene, d. h. durch den Willen Anderer nicht gebundene.

2) *Aristoteles* Pol. l. V, c. 9. p. 185. ed. *Goettling*.

3) *Plat*. Politicus p. 168 et 187. ed. *Fischer*. — (Die Monarchie, die durch eine gute urkundliche Verfassung zusammengehalten wird, ist die beßte von den sechs Staatsformen. Μοναρχία τοίνυν ζευχθεῖσα μὲν ἐν γράμμασιν ἀγαθοῖς, οὓς νόμους λέγομεν, ἀρίστη πασῶν τῶν ἕξ.)

4) *Aristoteles* Pol. l. V, c. 9, p. 195. ed. *Goettling*.

erledigten Throne berufe [1]). Beispiele solcher Wahlmonarchien sind das ehemalige deutsche Reich, Polen und Ungarn [2]).

Unstreitig ist die Wahlmonarchie eine der unglücklichsten Staatsformen. Schon ein alter Schriftsteller sagt: mit weniger Gefahr werde der Fürst genommen, als gewählt [3]). Die Gefahren aber stellt Schlözer sehr gut dar. „Die Wahlmonarchie hat etwas Gutes; man kann darin die Fehler der vorigen Regierung leichter verbessern. Allein wer wählt? doch nicht das Volk? Eine Partei bemächtigt sich dieses Rechtes, verkauft ihr Ja durch immer mehr erschwerte Capitulation und verwandelt eine erträgliche Monarchie in die unleidlichste Aristokratie. Und wie wird gewählt? Der Haufe wählt nach Bestechung, nach Ueberraschung; und man träumt, er wähle nach Verdienst" [4]).

Die Erbmonarchie (Monarchia hereditaria) ist diejenige, in welcher der Regent die Staatsgewalt nach eigenem Rechte inne hat. Je nach der Art der Vererbung sind übrigens hier mehrere Formen möglich:

1) Es steht ein Geschlecht (die Dynastie [5]) an der Spitze des Volkes, so daß ihm nach irgend einem Grunde des äußern Rechtes die königliche Gewalt als Stammgut gehört und eins oder mehrere Mitglieder zur jeweiligen Ausübung berufen sind. Da nach einer alten Natur- und Rechtsanschauung das durch das männliche Geschlecht fortgepflanzte Blut Träger des Familiengeistes ist, also diejenigen, welche in der Einheit des Geblütes stehen, ein Geschlecht bilden; so beruht also hier der Anspruch

---

1) Aeltere Publicisten faßten das Rechtsverhältniß im deutschen Reiche so, daß die höchste Gewalt dem König nur quoad exercitium zustehe, quoad substantiam aber, oder der Proprietät nach bei dem Reiche sei. *Puetter* Jus publ. I, 187.

2) Solche Staaten, in welchen eine Dynastie den Thron inne hat, und nur das Mitglied derselben gewählt wird, wie früher Dänemark, sind eigentlich keine Wahlmonarchien.

3) Minore discrimine sumi principem quam quaeri. *Tacitus*.

4) A. L. v. Schlözer Allg. Staatsrecht S. 140.

5) Das Kunikunni (Chunichunni). S. oben S. 35.

auf den Thron auf dem Rechte des Blutes. Dabei kann nach der in der Dynastie geltenden Erbfolgeordnung nur ein bestimmtes Glied zur Nachfolge berufen sein, oder sogar das Volk, wie bei den Merowingen, durch Wahl einen gewissen Einfluß haben [1]).

2) Der Regent besitzt die höchste Gewalt mit freier Befugniß sie zu veräußern, so daß er also seinen Nachfolger ernennen kann, wie eine Zeit lang in Rußland, bei den römischen Imperatoren (**Monarchia nominativa**).

Nach der Rechtsanschauung, welche dem System des Staates, namentlich der Monarchie zu Grunde liegt, ist dieselbe [2]):

1) Patrimoniale (**Monarchia patrimonialis**), wenn der Regent die öffentliche Gewalt unter Formen des Privatrechtes, d. i. **patrimonialiter** besitzt. Er ist in diesem Falle Eigenthümer des Landes, die hohen Rechte oder Hoheitsrechte, als die Ausflüsse des Landeseigenthums sind seine Privatrechte und die Landsassen wegen dieser Eigenschaft Landesunterthanen. Der Patrimonialstaat ist in der geschichtlichen Entwicklung des Staates eine bestimmte Uebergangsform; denn da dieser als das System des öffentlichen Lebens sich aus privativen Gesellschaftsformen entwickelt, so liegt es in der Natur der Sache, daß die Momente derselben, als das Oeffentliche, Anfangs unter Formen des Privatrechts auftreten.

2) Imperiale (**Monarchia imperialis**), wenn der Regent, als Inhaber der politischen Gewalt, bloß in einem persönlichen, jedoch natürlich nicht obligatorischen, sondern organischen Rechtsverhältniß zu dem Volke steht, über das Staatsgebiet also nur die Territorialgewalt, nicht aber ein Landeseigenthum hat. Die Säulen, welche den Imperialstaat tragen, sind öffentliche Institutionen; weßhalb er eine vollkommenere Staatsform ist, als der Patrimonialstaat.

---

1) *Montesquieu* esp. d. l. XXXI, 6. 7.

2) Vergl. *Puffendorf* de jure naturae l. VIII, c. V. §. 1. — Ziemlich gut spricht darüber auch Kant Rechtslehre. 2. Aufl. 1798. S. 212 ff.

§. 135. Von der ursprünglichen Erwerbung der Herrschaft.

Es ist eine, besonders während der englischen Revolution lebhaft verhandelte und berühmt gewordene Streitfrage: ob die Fürsten ursprünglich ihre Gewalt unmittelbar von Gott empfangen, also nach eigenem und göttlichem Rechte (Jure proprio et divino) inne hätten oder ob sie dieselben nur durch Uebertragung vom Volke (Jure delegato) besäßen [1]). Auch in neuerer Zeit ist dieselbe in dem Gegensatze der Lehren von der Souveränetät des Volkes und der Legitimität der Fürsten, welch' letzterer Ausdruck hier als gleichbedeutend mit der Lehre von dem göttlichen Rechte derselben gebraucht wird, wiedergekehrt. Natürlich ist dabei der (sittliche) Rechtsgrund der Staatsgewalt oder der Grund, aus dem sich der Mensch einer politischen Gewalt unterwerfen muß, mit dem in dem äußerlichen Rechte liegenden Grunde der Herrschaft einer Dynastie oder eines Einzelen nicht zu verwechseln. Erstere beruht unbedingt auf einer Anordnung Gottes; denn soll der Mensch seine irdische Bestimmung erreichen, so muß er im Staate leben.

Ebensowenig darf der Rechtstitel der Herrschaft (Justa causa imperii) mit dem geschichtlichen Princip oder dem Gesellschaftsverhältniß, welches einer politischen Herrschaftsform vorausgegangen ist, gleichgestellt werden. Es kann z. B. allerdings die Grundherrlichkeit die Veranlassung gewesen sein, durch die ein Geschlecht die Landeshoheit erwarb, allein der Rechtsgrund derselben konnte sie nicht sein, indem Grundherrlichkeit und Landesherrschaft wesentlich verschiedene Gesellschaftsformen sind.

Eine Lehre vom Staate, welche leicht fertig aus abstracten Begriffen die Fäden ihres Systems spinnt, ist, da es sich nicht um verstandesmäßige Ableitung von Begriffen, sondern um die organische Enthüllung immer höherer Gestaltungen des Gesellschaftslebens handelt, außer Stande, diese Frage richtig zu beantworten. Wo nach

---

1) Vergl. *Puffendorf* de jur. nat. et gent. l. VII, c. III.

dem geschichtlichen Grunde der Herrschaft gefragt wird, da ist die Geschichte der Antwort pflichtig. Diese hat aber über die Stiftung des Staates und die Einsetzung des Königthums folgende Nachricht.

Der Gründung des Staates gieng bei allen Völkern, deren Entfaltung wir beobachten können, ein Zustand der Gesellschaft voraus, wo an der Spitze der in fester Naturordnung verbundenen und unterschiedenen Geschlechter Häuptlinge — Patriarchen, Patricier, Altermanne — standen, die des Rechtes und der väterlichen Sitten pflegten und den Göttercult besorgten. Dieser Zustand fällt zugleich in die Epoche der Naturreligion, wo in dem lebendigen Glauben die Naturgewalten und die Geschlechtsgeister der ethischen Ordnung des Lebens vorstanden; — ein Weltalter seliger Unschuld des Bewußtseins, das noch alle natürlichen und sittlichen Mächte in den Formen menschenähnlicher Personen begriff, darum des süßen Gefühls der Nähe des Himmels und seiner verklärten Gestalten, daneben jugendlich üppiger Entfaltung und nicht ohne die schauerliche Ahnung der höhern Götter, die noch nicht offenbar waren. Natürlich aber waren es jene Häuptlinge der Geschlechter und Stämme, welche, als die Träger des in der Form der Tradition beschlossenen Wissens, mit den Göttern in Rapport standen und die Runen zu deuten wußten oder, nach römischem Ausdruck, die Auspicien hatten, wie sie auch überall die einfachsten Anschauungen der sittlichen Idee und ihrer Bestimmungen als Göttersatzung ausgesprochen haben.

Die weitere Entwicklung, wo die höhern Götter auf der Erde erschienen, war nothwendig mit einem theilweisen Bruch jener Naturordnung verbunden, der sich meist auch in einer Unruhe und Wanderung der Stämme äußerlich beurkundet. Wie überall, war auch hier die höhere Entwicklung eine Wiedergeburt der Idee in verklärteren Formen und eine Metamorphose der früheren Verhältnisse [1]). Der ältere Mythus trat zum Theil in das Epos, die Attribute der Götter giengen also auf menschliche Helden über, auf jene Heroen,

1) Vergl. W. Grimm die deutsche Heldensage. Gött. 1829. S. 398. — J. Grimm deutsche Mythologie. S. 200. — M. deutsche Geschichte. 2te Aufl. S. 41. 143.

die als Herzoge ihre Stämme führten —; ein Vorgang in dem Bewußtsein der Völker, der in strenger Folge zu dem Glauben an die göttliche Abkunft der Heroengeschlechter führte. Diese Periode in der Entfaltung des Menschengeschlechtes, — das Zeitalter der Heroen — ist diejenige, in welche die Einsetzung des Königthums und mit ihm die Stiftung des Staates fällt; denn es ist ein und derselbe organische Vorgang, in welchem die Geschlechtsherrschaft mit etwa dem Herzogthum zur Volksherrschaft, d. h. zum Reiche (regnum) und der Adaling zum Kuning (König) [1]) ward. Die äußere Veranlassung, bei welcher die Idee des Staates in die Würklichkeit übertrat, ist natürlich eine sehr mannigfache gewesen. Meist, ja fast immer läßt sich allerdings geschichtlich nachweisen, daß das Volk dabei thätig war, wenn der Königsstuhl aufgerichtet ward und demjenigen, der ihn bestieg, seine Zustimmung gab. Allein dieß war nicht eine Wahl, wie sie etwa in unsern Tagen möglich wäre, sondern eine Kur [2]), unter dem Beirath der Götter. In dem Mahl, wo die Götter ihre Zeichen gaben, ward das Recht des Adalings, eines Sprossen aus dem edelsten, von den Göttern stammenden Geschlechtes, erkannt und feierlich anerkannt. Wie hätten die Gothen, wenn sie auch selbst ihren Herizogo auf den Königsstuhl erhoben, Amala's Stamm umgehen können, das vornehmste Geschlecht ihres Volkes, das selbst so stolz auf den Vorzug seines purpurnen Blutes blickte, an dessen göttlicher Abkunft Keiner zweifelte, das in der Heldensage überschwänglich verherrlicht und gefeiert war? Jene Form der Einstimmung (der *consensus* totius populi) darf nicht als Vertrag gefaßt werden; denn es war über nichts zu vertragen. Die Einsetzung des Königthums ward als nothwendig anerkannt, der König war durch die Ansprüche des Geschlechtes und die Götterzeichen (Auspicien) bestimmt, das System der Volksrechte in fester Fügung vorhanden. Das menschliche Bewußtsein hatte nur eine göttliche That anzuerkennen. Auf ethischen Säulen stand der Thron im Volksleben schon da, als die Menschen einen von Holz

---

1) Vergl. die geschichtliche Darstellung S. 33. und die ursprüngliche Bedeutung von Adaling S. 31. und von König S. 35.

2) S. oben S. 39.

erbauten, um nach dem Bedürfniß ihrer Natur in dem Symbol das übersinnliche Verhältniß sinnlich zu schauen [1]).

Noch die spätere Geschichte zeigt Beispiele einer centralen Staatenbildung, indem ein Geschlecht, allerdings durch eine Reihe von juristischen Thatsachen, mit Baustücken aus schon vorhandenen Staaten einen neuen Staat aufrichtet, wie das Haus Hohenzollern den preußischen, wobei man ebensowenig behaupten kann, jenes besitze die politische Gewalt durch Delegation von dem durch es zusammengebrachten und organisirten Volke, als man die Gewalt des Vaters von dem durch ihn gezeugten Sohn ableiten dürfte. Es gibt also allerdings ein eigenes, erbliches Recht der Könige, welches nicht von Menschen abgeleitet, sondern ein göttliches ist. Von der andern Seite kann, jedoch nur in spätern Perioden der Geschichte [2]) die

---

1) Aristoteles, obgleich zu einer Zeit lebend, wo es in Griechenland keine Herrschaft nach göttlichem Rechte mehr gab, kennt noch recht gut die Tradition von der ursprünglichen Einsetzung des Königthums. In den heroischen Zeiten, sagt er, finden wir eine Art der Monarchie, wo zwar die Könige mit freier Anerkennung und zugleich erblich (ἑκούσιαί τε καὶ πάτριαι) nach der Verfassung regierten. Denn weil sie die vornehmsten Wohlthäter des Volkes waren in Künsten des Friedens und des Kriegs, oder weil sie sich ein Gefolge (Gasindi) bildeten und Land vertheilten, wurden sie Könige mit dem guten Willen (ἑκόντων) des Volkes mit dem Recht der Erbfolge. Sie waren aber Vorsteher der Kriegsführung und des Opferwesens, so weit dieß nicht zum Priesteramt gehörte; außerdem sprachen sie Recht. Pol. l. III, c. 9, p. 102. ed. *Goettling*. — Aristoteles gebraucht zwar das Wort ἑκούσιοι, das aber nicht bloß von willkürlicher Annahme, wo die Wahl frei steht, sondern auch von der willigen Anerkennung dessen, was von dem Willen unabhängig ist, genommen werden muß. Vergl. über die behauptete Thatsache bei den Römern oben S. 54, bei den Deutschen S. 101. — Auch bei den Juden war es, als sich das Bedürfniß des Königthums zuerst kund that, nicht das Volk, welches wählte, sondern ein Seher des Herrn, der den König fand und kor. 1. Samuelis c. 8—11.

2) In der neuern Zeit kömmt dieß häufig, in der ältern nur einzeln vor. Es hat z. B. Herodot eine Erzählung von den Medern, daß sie, nachdem sie sich von der Herrschaft der Assyrer befreit hatten, einen weisen Mann, Namens Dējokes, der sich als Richter in seinem

Staatenbildung einen Gang nehmen, daß, wie z. B. bei einer peripherischen Gestaltung, etwa durch Auswanderer, oder wo das Fürstenhaus ausstirbt oder die Krone niederlegt, das Volk in den Besitz der höchsten Gewalt, d. h. zur politischen Freiheit gelangt und dieselbe durch seine Delegirten ausübt, oder auch vertragsweise Einem erblich überträgt.

Einfacher beantwortet sich die Frage in Beziehung auf die Verhältnisse des europäischen Staatensystems, wie dieselben gegenwärtig bestehen. Da in diesem eine Anzahl Familien, meist Nachkommen alter Dynasten, sich nach eigenem Rechte in dem Besitz der Kronen befindet, dieselben nach dem Rechte des Blutes vererben läßt und nur unter sich volles Verkehrs- und Eherecht hat; so versteht man in der Sprache der Diplomatie unter dem Ausdruck: Princip der Legitimität den Rechtsgrundsatz, daß die Souveränetät von demjenigen dem souveränen oder doch hohen Adel angehörigen Geschlechte, welches dieselbe unter einem giltigen Titel des Fürstenrechtes erworben hat, erblich eigen besessen werde [1]). Die Legitimität eines

---

Heim (Dorf κώμη) großes Ansehen erworben hatte, zum König erhoben, worauf derselbe eine Königsburg (οἰκία ἀξία τῆς βασιληΐης) bauen ließ und sich mit Degen (δορυφόροισι) umgab. Hist. l. I. c. 96 ff. — Aus welchem Geschlecht der Meder Déjokes war und woher er seine Rechtskenntniß hatte, sagt Herodot nicht.

Ohne Zweifel können Verträge auch bei organischen Rechtsverhältnissen vorkommen, Personen also einwilligen, zu einander in das Institut der politischen Subjection resp. Herrschaft zu treten. Nur darf man darum nicht sagen, daß das Institut selbst und seine Verhältnisse auf Vertrag beruhten.

1) Vergl. *Leslie-Grove-Jones* an examination of the principles of legitimacy. London 1828. — K. Vollgraff die Systeme der prakt. Politik IV, S. 21.

Mannigfacher Verwirrung würde vorzubeugen sein, wenn man eine Reihe von Rechtsprincipien nach ihren Gegensätzen und die Bezeichnungen etymologisch strenger unterschiede. Die Legitimität, im Gegensatz zur Illegitimität ist eigentlich bestimmt nur die Begründung durch das bestehende Fürstenrecht, möge dieß nun in der Form von Gesetzen da sein oder bloß auf der Rechtsanschauung beruhen; die Lehre von dem eigenen (göttlichen) Recht der Fürsten

Mitgliedes dieses Geschlechtes ist in noch genauerer Bestimmung durch die Erbfolgeordnung desselben begründet. — Illegitimer Besitz oder Usurpation, d. i. Unterbrechung des rechtlichen Besitzes, ist also das Innehaben der Staatsgewalt durch Jemand, dem ein giltiger Titel des Fürstenrechtes, im Besondern auch die Successionsordnung des Hauses nicht zur Seite steht. Da durch einen Vertrag über die Rechte Dritter nicht bestimmt werden kann; so folgt, daß in einem Staatensystem, in welchem das Princip der Legitimität gilt, durch bloße Einwilligung des Volkes, am wenigsten so lange als ein Dritter nach dem Fürstenrecht giltige Ansprüche auf den Thron hat, eine legitime Herrschaft nicht gegründet werden kann. Selbst die Anerkennung durch die übrigen Fürsten, namentlich die Großmächte, kann zwar eine Garantie des Besitzes, aber keine Legitimität geben.

Schon das älteste deutsche Recht kannte den Begriff der Legitimität in dem Sinne eines nach der Erbfolgeordnung des Königsgeschlechtes rechtlichen Besitzes der Kronrechte [1]).

---

hat ihren Gegensatz in derjenigen von ursprünglicher Uebertragung; das monarchische Princip als der Rechtsgrundsatz, daß der Regent die Regierungs-(Staats-)Gewalt unabhängig von dem Volkswillen (ungetheilt) besitze den seinigen in der Lehre von der Souveränetät des Volkes und eines Antheils desselben an der Staatsgewalt; das patrimoniale Princip endlich als die Rechtsanschauung, nach welcher der Fürst die Staatsgewalt mit dem Lande unter Formen des Privatrechtes, als ein privatives Immobiliarrecht (Jus in re) besitzt, hat endlich seinen Gegensatz in dem imperialen, nach welchem der Regent unmittelbar nur zunächst ein Jus in populum hat. Von der Legitimität im (privat-) fürstenrechtlichen Sinne kann man noch die in staatsrechtlichem unterscheiden, die sich nach der Verfassung beurtheilt.

1) Dha he ða forþferde, ðät rice ða sum fäc tide *tveogende cyningas änd* frempe forluran and tovurpon, oþ þät *heora riht cyning* Vihtred, þät väs Ecgbyrhtes suna väs on rice gestrangod; and he ða somod ätgädere mid aefästnysse ge mid göornfulnesse his ðeode fram ûtlicere hergunge generede and alysde. — Nach seinem (Lothere's) Tod minderten und zerstörten das Reich eine Zeit lang fremde Könige und von zweifelhaftem

Den griechischen und römischen Schriftstellern aus den letzten Zeiten der Republik ist, da zu ihrer Zeit nicht bloß die alte Naturordnung der Gesellschaft, sondern auch die Formationen der heroischen Zeit längst aufgelös't waren, der Grundsatz der Legitimität in dem oben bezeichneten fürstenrechtlichen Sinne unbekannt. Die Römer selbst verstehen daher unter einem legitimum imperium weiter nichts als die verfassungsmäßige Ausübung der Regierungsgewalt [1]), nehmen das Wort also nur im staatsrechtlichen Sinne. Der Rechtsgrund der Herrschaft konnte zu ihrer Zeit nur die Einwilligung des Volkes sein; wem diese fehlte, der war Tyrann.

Rechte (dubii), bis daß ihr rechtmäßiger König (legitimus rex. *Beda)* Wichtred, Eckberts Sohn, im Reiche befestigt war, der mit Gewissenhaftigkeit und Eifer sein Volk vor auswärtigen Einfällen bewahrte. *Beda* hist. eccles. (transl. Aelfred) l. IV, c. 26.

Eine interessante Stelle, welche Ausdrücke der deutschen Rechtsanschauung enthält, findet sich in Aelfreds Uebersetzung des Boethius:

Väs se Apollinus	Apollo war
aeþeles cynnes	Edeln Geschlechtes
Jobes ëafora	Nachkomme Jupiters
se väs gio cyng.	Der früher König war.
———	———
Forþäm he väs mid rihte	Denn er war mit Recht
rîces hirde	Hirte des Reiches,
heora *cyne-cynnes.*	Von ihrem Königsgeschlecht.
Cuð is vide	Kund ist weit,
þät on þa tide	Daß zu der Zeit
þeoda aeghvilc haefdon	Jedes Volk hielt
heora *hlâford*	Seinen Oberherrn
for þone heh tan God	Für den höchsten Gott
and vëorþodon	Und ihn verehrte
sva sva vuldres cyning	Wie den König der Ehren,
gif he to þäm rîce väs	Wenn er zu dem Reiche war
on rihte boren.	Mit Recht geboren.

Boethius ed. Fox. XXVI, 67.

1) Legitimum imperium ist ihnen also dasselbe, was den Griechen eine ἀρχὴ κατὰ νόμον. — So nennt Livius in demselben Kapitel, wo er darstellt, wie sich Tarquinius auf seine Legitimität im uralten und wieder modernen Sinne des Wortes beruft (se patris sui tenere sedem), das Regiment des Servius Tullius simul justa ac legitima imperia. *Liv.* l. I, c. 48.

Mit dem Grundsatz absoluter Gewalt in dem Sinne einer Allgewalt ist derjenige der Legitimität nicht gleichbedeutend, sondern demselben geradezu entgegengesetzt. Denn, wie sich von selbst ergiebt und geschichtlich auf das Bestimmteste beurkunden läßt, in derselben organischen und göttlichen Entwicklung, in welcher sich die Königsrechte unabhängig von dem Volkswillen ergaben, trat auch die Verfassung und das System der Volksrechte in das äußerliche Dasein. Kronrechte und Volksrechte, die sich organisch entwickelt haben, ruhen auf demselben objectiven Grunde. Ebenso steht derselbe aber auch dem Grundsatz der Souveränetät des Volkes entgegen und schließt das sogenannte monarchische Princip, d. h. den Grundsatz der Unabhängigkeit der fürstlichen oder Regierungsgewalt von dem Volkswillen ein.

Praktisch können diese Grundsätze, wenn man sie bei der Construction einer Verfassung zu Grunde legt, sehr wichtig werden. Bloß ausgesprochen haben sie dagegen in der Geschichte keine große Bedeutung bewährt. Gerade das Fürstenhaus, welches am starresten die Herkunft seines Rechtes von Gott und die Unantastbarkeit desselben behauptete, dasjenige der Stuarte, hat die Krone verloren [1]), wogegen Fürsten, welche, wie Augustus [2]) und Napoleon, ihr Recht von dem Volke ableiteten, unumschränkt regierten [3]).

Wollte man die Frage nun so stellen: welche die natürlich-legitime Dynastie sei, also außerhalb eines Staatensystems, in welchem positive Gesetze und Notorietät oder geltende Rechtsanschauung diesen Begriff bestimmt haben, so antwortet Aristoteles nicht ohne einen Hinblick auf seinen Gebieter: wenn ein ganzes Geschlecht oder auch der übrigen Einer so hervorstechend sein sollte durch innern Werth, daß dieser denjenigen aller andern überrage, so sei dieses Geschlecht mit Recht

---

1) Bekanntlich wurden hauptsächlich durch die Stuarte und ihre Anhänger die origo majestatis a deo — und die Lehren von der non resistence und dem indefeasible right of kings behauptet.

2) Ταῦτα μὲν ἐκ τῆς δημοκρατίας, ὡς που καὶ ἕκαστα ἐνομίσθη, οὕτω τε διὰ τούτων τῶν ὀνομάτων εἰλήφασιν, ὅπως μηδὲν ἄνευ δόσεως τινὸς ἔχειν δοκῶσιν. *Dio Cassius* h. l. LXXX. in f. p. 582. ed. *Stephani.*

3) Vergl. *Thomasii* Jurispr. div. l. III, c. 6. §. 58. — *S. A. Puffendorf* de Jure nat. et gent. l. VII, c. 3. §. 33 ff.

das königliche und im Besitze der höchsten Gewalt, sowie dieser Eine König [1]). Es ist übrigens klar, daß, wo eine sittliche Nothwendigkeit, also ein Recht nicht bindet, dem Willen seine Freiheit zusteht, folglich die Legitimität auf der Einwilligung des Volkes beruht.

§. 136. Von der abgeleiten Erwerbung der Herrschaft.

Der Grund einer abgeleiteten Erwerbung der Herrschaft im Staate ist:

1) Ein Erbrecht, in welchem Falle die Erwerbung Succession ist, d. i. hier von Rechtswegen eintretende Nachfolge in das Regierungsrecht eines Andern. Die Erbfolge selbst kann wieder Intestaterbfolge, testamentarische oder auf einem Erbvertrag beruhende sein.

2) Ein Vertrag mit dem bisherigen Inhaber.

Nach der Rechtsanschauung, welche dem Staate zu Grunde liegt und ihm einen verschiedenen Character giebt, ist die Succession:

a) Privative in Patrimonialstaaten.

b) Eigentliche Staatssuccession in Imperialstaaten.

c) Eine gemischte.

In dem Patrimonialstaat gilt, sofern nicht Hausgesetze anders bestimmen, die für die Vererbung der liegenden Habe gewöhnliche Regel auch für die Succession in der Landesherrschaft. Dieser Grundsatz beherrscht dann auch die Successionsordnung in den germanischen Staaten [2]).

---

1) Pol. l. III, c. 11, p. 110 ed. *Goettling*. Der Ausdruck mit Recht (δίκαιον) kann hier übrigens nur den Anspruch auf sittliche Billigung, aber nicht eigentlich einen Titel des natürlichen Rechtes bezeichnen. — Ebenso sagte noch in der neuern Zeit v. Almendingen: Rechtmäßiger Regent ist derjenige, der das Volk als Regent behandelt und dem das Volk einstimmig und ohne Zwang gehorcht. Pol. Ansichten über Deutschlands Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft. S. 178.

2) Wie das allgemeine Staatsrecht den Patrimonial- und Feudalstaat für eine geschichtlich nothwendige Form des Staatslebens anerkennen muß, so ist auch die Thronfolgeordnung, die sich in demselben

Ursprünglich, bei dem nach der festen Ansiedelung und dem Uebergang zum Ackerbau erfolgten Uebergang des Fürsten- und Herzogthums zum Königthum war die Kur in dem königlichen Geschlechte [1]).

Wie aber nach der festen Ansiedelung und dem Fortgang zum Ackerbau, besonders nach den Eroberungen in der Völkerwanderung, gleichwie früher größeres Recht im Volke größern Grundbesitz gegeben hatte, alles politische Recht an den freien, vollen Besitz von Grundeigenthum geknüpft war, so bildete sich die Rechtsanschauung aus, das Land sei das Odil [2]) (Stammgut) des königlichen Geschlechtes, an welchem die Herrschaftsrechte hafteten, die Landesherrschaft gleichsam nur eine hohe Grundherrschaft, und es wurden für die Succession dieselben Grundsätze geltend, welche für alles übrige Stammgut galten. Die Wahl des Volkes verwandelte sich in eine bloße Anerkennung, wie sie für jeden Erben in ein Stammgut verlangt ward [3]). Folgen dieser Rechtsansicht waren:

a) Da das Stammgut nur auf die Nachkommen von der Schwert-

---

nach den Regeln des Land- und Lehenrechtes entwickelt hat, als eine der Idee dieses Staates angemessene aufzufassen. So sehr Hegel im Allgemeinen die Natur des Lebendigen und Geschichtlichen, das zwar rational, d. h. nach Begriff und Zahl bestimmbar ist, aber darin den Grund seines Seins nicht hat, verkennt; so richtig ist seine Entwicklung, daß Geburts- und Erbrecht den Grund der Legitimität als Grund nicht eines bloß positiven Rechtes, sondern zugleich in der Idee ausmachen. Philos. des Rechts §. 281. — Auch die Alten fassen die Nachfolge nach dem Rechte des Blutes als eine solche nach dem Jus naturae. Justini hist. XXI, 1.

1) S. oben S. 137. Anm. 5.

2) Wie für das Stammgut der Familie die Regel galt: der Todte erbet den Lebendigen (Le mort saisit le vif), so gilt sie noch für die heutige Erbfolge in der Patrimonialmonarchie: der Thronerbe tritt von Rechtswegen (ipso jure, de plein droit) sofort in die Rechte des Vorgängers ein.

3) Lex Sal. 49.

seite gleichen Schildes vererbte [1]), der Ausschluß [2]) oder doch die Hintansetzung des weiblichen Geschlechtes [3]).

b) Die Bedingung der Geburt aus gleicher [4]) Ehe [5]).

c) Die Theilbarkeit des Landes [6]).

Von der Zeit an, wo der Patriarchalstaat fast ganz unter patrimonialen Formen bestand, hält die Ausbildung der Successionsordnung mit der Entwicklung öffentlicher Institutionen gleichen Schritt. In Deutschland selbst war der Fortgang folgender.

Seitdem die Reichsgewalt durch Wahl übertragbar, dagegen die untheilbare Amtsgewalt der Grafen und Herzoge, als der Kern der nachmaligen Landeshoheit erblich ward, und auf diese Weise, mit Zerreißung der alten Gauverfassung, sich die Länder (Territorien) bildeten, galten in den lehenbaren die Regeln des Lehnrechtes, so daß, mit völliger Ausschließung der Weiber und Seitenverwandten, die Succession nur den männlichen Descendenten des ersten Erwerbers zustand [7]). Mit dem Grundsatze der Erblichkeit drang aber auch allmählich derjenige der Patrimonialität durch, so daß die Herrschaftsrechte des Reichsamtes oder die Landeshoheit als mit dem Lande verbunden und letzteres als theilbar angesehen ward. Um aber die Successionsrechte dem Hause zu bewahren, nahmen die Erben selten eine vollständige oder Todtheilung vor, sondern ließen sich, indem sie eine bloße Mutschierung oder Oerterung als Theilung der Nutzungen eingiengen, zur gesammten Hand belehnen,

---

1) Grimm d. Rechtsalterth. S. 478.

2) Bei den Franken. Vergl. Marculfi form. d. 2. c. 12.

3) So bei den Völkern des sächsischen Stammes. Lex Saxon. tit. VII. §. 5. (Qui defunctus non filios, sed filias reliquerit, ad eas omnis haereditas pertinet).

4) S. oben S. 121.

5) Uneheliche Kinder standen gar nicht in echter Sippe. Grimm Rechtsalt. S. 475.

6) Beispiele sind aufgezählt bei Eichhorn d. Rechtsgeschichte I, §. 82; — J. Grimm Rechtsalterth. S. 473.

7) Da die Succession auf dem Princip des Geblütsrechtes beruhte, so war natürlich auch der Adoptivsohn ausgeschlossen. II F. 26, §. 8 (9).

wobei die Substanz des Rechtes in Gemeinschaft blieb. Um ihre Bedeutung und ihren Glanz zu bewahren, bildeten dann die erlauchten Familien allmählich durch ausdrückliche Hausgesetze oder Observanz das Institut des Stammgutes zu demjenigen des Familienfidei-commisses aus, nach dessen Idee und bestimmter Regel das Erbrecht auf das Stammland von dem ersten Erwerber auf alle durch Einheit des Blutes mit ihm verbundene Nachkommen in der Weise devolvirt wird, daß es kein jeweiliger Besitzer seinem Nachfolger entziehen und aus der Familie veräußern kann, mithin auch der durch die Successionsordnung berufene Nachfolger sein Recht nicht von dem zuletzt verstorbenen Inhaber, sondern von dem ersten Erwerber ableitet oder, wie man sagt, nach Geding und Fürsorge der Vorfahren succedirt. Die gleiche Rücksicht, außerdem aber auch diejenige auf das nach Geltung strebende imperiale Princip oder politische Interesse führte dann auch zur allmählichen Wiedereinführung des Vorrechtes der Primogenitur [1]).

Die Erbfolge in den heutigen deutschen Staaten beruht daher auf folgenden Grundsätzen:

---

1) In Beziehung auf die Kurlande bestimmte dieß schon die goldne Bulle Art. VII, §. 2—4. Cap. XXV. — In den übrigen Ländern ward die Primogenitur meist während des XVI. und XVII. Jahrhunderts hausgesetzlich angeordnet. — Vergl. *Hofacker* de orig. et fatis successionis ex jure primogeniturae in familiis illustribus. Goett. 1771. — Die Nachgeborenen behalten Titel und Wappen des Hauses bei und bekommen von dem Regenten, in constitutionellen Staaten aus allgemeinen Staatseinkünften eine Abfindung (Unterhalt, Deputat, Alimentengelder, apanagium), welche sie nach dem Tode des Vaters rechtlich zu fordern haben, und in welche ihre (standesmäßigen) Nachgeborenen succediren. Diese Abfindung besteht entweder in bestimmten Einkünften oder auch in einer (gewöhnlich paragium) genannten Portion Landes, mit besondern Vorrechten. Vergl. *Heidenreich* de jure apanagii comitum S. R. J. mediatorum in Saxonia conturbata re familiari. Lips. 1785. — Pütter Rechtsf. Bd. III, Th. IV, S. 899 ff. — Heidenreich Erörterung der Pütter'schen Zweifel. Dresden 1787. — Leist Staatsr. §. 32. — Gönner d. Staatsr. §. 237. — Häberlin Handb. des d. Staatsr. III, §. 451.

I. Sie ist eine solche nach Geding und Fürsorge der Vorfahren, indem der jedesmalige Regierungsnachfolger als Singularsuccessor des bisherigen Inhabers nach dem Rechte des Blutes, d. h. aus seinem eigenen, durch die Abstammung von dem ersten Erwerber oder durch die Gemeinschaft des Blutes mit ihm gegebenen Rechte in die Landesherrschaft und Regierung eintritt.

II. Der **Mannsstamm** (die Agnaten) behauptet den Vorrang vor dem weiblichen (den Cognaten), indem die Frauen von der Nachfolge entweder völlig ausgeschlossen sind [1]) oder doch erst nach Ausgang der Söhne [2]) oder des Mannsstammes succediren.

III. Die **Ordnung der Erbfolge** regulirt sich, wo die Theilbarkeit des Landes gesetzlich aufgehoben ist [3]), in der Regel

---

1) So überall, wo fränkisches Recht (das salische Gesetz) gilt, weßhalb diese Erbfolgeordnung auch die fränkische heißt.

2) So nach sächsischem Rechte (S. oben S. 453), welches sich in der Successionsordnung Englands erhalten hat. S. Zöpfl Grunds. des Staatsr. §. 45. — Diese Erbfolgeordnung, nach welcher in demselben Grad derselben Linie die Männer den Frauen vorgehen, aber doch wegen des bloßen Geschlechtes kein Uebergang in eine andere Linie Statt findet, heißt auch die castilianische, weil sie Kaiser Karl V. im Jahr 1558 für Altcastilien, dessen Sohn Philipp II. nachher im J. 1598 für ganz Spanien grundgesetzlich einführte. *Puffendorf* de jure nat. l. VII, c. 7. §. 13.

3) Neben der Primogenitur kam in größern Staaten in Beziehung auf gewisse Länder auch wol eine Secundo- oder gar Tertiogenitur, in Beziehung auf gewisse Güter und Gefälle Seniorat und Majorat i. e. S. vor. Das Seniorat besteht darin, daß stäts der Aelteste des Geschlechtes ohne Rücksicht auf die Nähe des Grades, das Majorat aber darin, daß der dem Grade nach am nächsten stehende, von mehreren gleich nahen Verwandten aber der Aelteste succedirt. Beide heißen gemischte, wenn sie mit der Primogenitur verbunden sind, so daß sie nur unter den regierenden Herren eines Hauses eintreten. — Vergl. *Goldast* de majoratu. Francof. 1715. — *Com. de Solms* de majoratu. Lips. 1729. 1777. — *J. F. Brandis* diss. de vera ordinis succedendi in majoratu notione ex pactis fam. ill. repetenda. Goett. 1784. — *W. A. Rudloff* diss. de jure senii in fam. illust. Buetzow. 1769. — Häberlin Staatsr. III, S. 523. — Leist Staatsr. §. 31. — Gönner Staatsr. §. 286. — Mittermaier d. Privatrecht §. 399.

nach dem Majorat i. w. S. [1]), im Besondern nach der Primogenitur oder dem Rechte der Erstgeburt nach der Linealfolge. Aus diesem Rechtsgrundsatz folgt weiter:

1) Daß der Erstgeborene und dessen erstgeborene Linie alle Nachgeborene und deren Linien ausschließen.

2) Daß, wenn diese Linie ausgeht, also die Seitenverwandten des letzten Inhabers [2]) zur Nachfolge gelangen, der Zweitgeborene und dessen Linie zuerst berufen werden.

Wo Majorat, im Besondern Primogenitur nicht eingeführt ist, tritt die gemeine Succession, bei erlauchten Familien in Deutschland nach der altväterlichen Parentelenordnung ein, nach welcher, bei dem Abgang der Nachkommen, die vorhandene Special-Nebenlinie, ohne Rücksicht auf die Nähe des Grades zum letzten Besitzer und mit Ausschluß der übrigen Hauptlinien zur Nachfolge berufen ist. Nach dem Aussterben einer Hauptlinie aber theilen, vermöge des ewigen Repräsentationsrechtes aller Nachkommen die übrigen Linien gleich [3]).

---

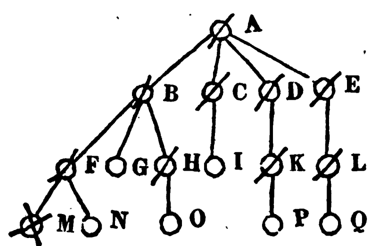
1) Wie das Erbfolgerecht von dem ersten Erwerber ausfließt, so geht die Erbfolgeordnung von dem letzten Besitzer aus, so daß derjenige, welcher dieser dem Grade nach am nächsten steht, die entferntern ausschließt, wenn sie auch mit dem ersten Erwerber in gleichem Grade verwandt sind. Pütter Rechtsfälle I, 491.

2) Schoßfall, d. h. Erbrecht der Ascendenten kann nach dem Princip der Erbfolge ex pacto et providentia majorum nicht Statt finden.

3) Dieses sogenannte reine Stamm- oder Linealsystem ist auch im longobardischen Recht bestimmt aufgestellt: II. F. 50. „Quod si quis (A.) habens beneficium, quatuor superstitibus filiis (B. C. D. E.) decedat et feudum ad unum (B.) solum ex divisione deveniat et iste superstitibus filiis duobus vel tribus (F. G. H.) decedat, qui patrueles dicuntur et ad unum eorum (F.) beneficium feudi ex divisione perveniat et similiter iste superstitibus filiis (M. N.) decedat, qui patrueles dicuntur, ad quorum unum (M.) feudum similiter pervenit, sicut etiam ex aliis superioribus vel primis fratribus supersunt masculi (G. O. J. P. Q.), si ille (M.), qui feudum habet, decesserit nullo filio relicto; an ad omnes vel ad quos perveniat, quaeritur? Respondeo, ad solos et ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit (An N. und nach dessen Tode an G. und O.). Et hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere. Isti (G. O.) vero proximiores dicuntur respectu aliarum linearum. Sed omnibus ex hac

Wenn nach dem Ausgange des Mannsstammes, bei dem sogenannten lebigen Anfall, die Succession auf einen Cognaten,

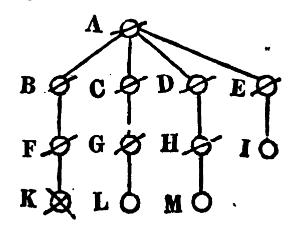
linea deficientibus; omnes aliae lineae (C. D. E.) *aequaliter vocantur.*



Vergl. G. E. L. Preuschen rechtl. Ausführung, daß die Lehensfolge der Seitenverwandten in theilbaren Lehen nach den Stämmen und nicht nach dem nähern Grade zu beurtheilen sei. Frankf. 1752. Fol. — *J. St. Puetter* p. l. jur. privati principum. 1789. §. 36. — Gönner Staatsr. §. 235. — Leist Lehrb. §. 30. S. 76. — * K. Reichhelm Versuch einer Auslegung dunkler Gesetze aus dem Civil- und Lehenrecht. Halle 1799. N. I. S. 1—152. — Schmalz d. Staatsr. §. 274. 275.

Mißverstand einer Stelle II. F. 37 — ad *agnatum proximiorem* feudum pertinebit, si paternum fuerit, eodem prorsus observando *quoad ordinem gradus,* qui continetur in *legibus* — (dem nächsten Schwertmagen gehört das Lehen, indem ganz dasselbe in der Sippezahl beobachtet wird, was in den (deutschen) Rechten enthalten ist — führte Juristen des XVI. Jahrhunderts zur Annahme, daß die römische Gradualfolge in dem longobardischen Lehenrecht festgesetzt sei.

Noch Neuere sind für ein gemischtes System, nach welchem, wenn eine Linie ausgeht, derjenige aus den andern Linien zur Nachfolge berufen wäre, welcher dem letzten der ausgestorbenen Linie dem Grade nach der nächste gewesen sei. So daß also in folgendem Schema:



d. i. eine Prinzessinn oder deren Nachkommen, deren subsidiäres Erbfolgerecht die neuern Verfassungen und Hausgesetze anerkennen, überspringt, so treten für den weitern Fortgang des Erbes wieder die Regeln der agnatischen Erbfolge ein. Demzufolge geht auch im Zweifel die Erbtochter oder Descendentinn des letzten Besitzers der Regredienterbinn oder cognatischen Seitenverwandten desselben vor [1]).

Die Staatssuccession unterscheidet sich von der Privatsuccession in dem Patrimonialreich wesentlich in dem Gegenstande und in den rechtlichen Folgen. Der Nachfolger tritt hier nicht nach den Häusgesetzen der Dynastie zunächst in ein dingliches Recht auf das Land ein, sondern nach den Grundgesetzen des Staates, wenn auch freilich in kein bloß obligatorisches, sondern in ein organisches, sowohl zu dem organisirten Volke überhaupt als zu jedem Einzelen. Wenn nun auch hier in der Erbmonarchie ein bestimmtes Glied der Familie zur Nachfolge berufen sein kann; so darf doch nie eine Theilung vorkommen, die eine Zerreißung des Staates als des Systems der öffentlichen Institutionen eines Volkes sein würde [2]).

---

bloß J., nicht aber auch, wie nach dem reinen Linealsystem L. und M. zur Nachfolge berechtigt seien. — Vergl. *Boehmer* princ. jur. feud. §. 144. §. 442. — Schnaubert Comm. über das Lehenrecht §. 144—155. — K. F. Eichhorn Einl. in das d. Privatr. §. 356. — Ders. d. Rechtsgeschichte IV. §. 367.

1) Indem die Erbfolgeordnung von dem letztverstorbenen Inhaber ausgeht. S. oben S. 456. Pütter Rechtsf. II, 1, §. 12. — II, 3, 811 ff. — III, 4, 1058 ff. — *Wedekind* de vanitate jur. regrediendi collateralium. Mannh. 1767.

2) Man sieht dieß leicht ein, wenn man sich des Herrschaftsverhältnisses im Staate als eines organischen bewußt wird. Das organische Recht überhaupt hat zwar in Beziehung auf die Zuständigkeit (den modus habendi) den Charakter eines dinglichen, daß es ein unmittelbares ist, also nach Außen hin von Jedermann Anerkennung fordert, und im Privatrecht durch Vindicationen oder doch Präjudicialklagen geschützt ist, dagegen denjenigen eines obligatorischen, daß es gegen bestimmte Personen gerichtet ist. Allein es unterscheidet sich dem Inhalt nach von dem dinglichen Vermögensrecht (Jus in re) sehr

Eine gemischte Succession findet da Statt, wo, wie gegenwärtig in den deutschen Staaten, die öffentlichen Institutionen sich auf patrimonialer Grundlage erheben [1]), wo also das patrimoniale Princip gilt, aber beschränkt durch das politische Interesse. Unverkennbar sind die modernen Staaten in dem Processe begriffen, sich aus patrimonialen Formen zu wahrhaft öffentlichen zu erheben. In welchem Stadium der Entwicklung aber der einzele steht, kann nur aus der positiven Verfassung und der geltenden Rechtsanschauung erkannt werden.

In dem Falle, daß Successionsberechtigte überall nicht mehr vorhanden sind oder ihre Einwilligung geben, ist der letzte Inhaber der Regierungsgewalt, wofern er sie nach eigenem Rechte besitzt, berechtigt, Jemand durch Testament zur Succession zu berufen [2]).

---

bestimmt darin, daß es eine Person, mithin ein Rechtssubject zum Gegenstand hat, also kein unbeschränktes sein kann, so wie wieder von der bloßen Forderung, daß nicht eine einzele, bestimmte Leistung, die zudem nur auf ein Object von ökonomischem Werth geht, der Gegenstand ist, sondern daß die Person ihrem ganzen Wesen nach in dem bestimmten Rechtsverhältniß steht. Vergl. v. Savigny System des heut. Röm. Rechts I, S. 343. — J. Christiansen Inst. des Röm. Rechts S. 561. — Ein unentwickeltes Rechtsbewußtsein unterscheidet allerdings oft ein Jus in personam, eine potestas und ein Jus in re nicht genügend, wie man z. B. nach altrömischem Recht eine Frau usu erwerben konnte; allein bei höherer Entwicklung des Rechtes oder, was dasselbe sagt, größerer Vertiefung des Rechtsbewußtseins tritt es von selbst hervor, daß es unangemessen ist, Kategorien des abstracten Rechtes auf organische Verhältnisse anzuwenden. Es waren daher auch in dem spätern römischen Recht die väterliche Gewalt und die Rechte des Mannes an die Ehefrau durch ganz andere Klagen geschützt, als Besitz und Eigenthum einer Sache oder Forderungen an eine Person. Was aber hier von dem Privatrechte gilt, muß in weit höherm Maße seine Anwendung auf das öffentliche Recht finden.

1) Dieß drückt die in deutschen Verfassungsurkunden vorkommende Formel: der souveräne Landesherr ist Oberhaupt des Staates — Braunschweig. V. U. §. 3 — sehr gut aus.

2) Leist d. Staatsrecht §. 35. — Maurenbrecher die d. regierenden Fürsten. 1839. S. 110.

Ist das Land mit der Lehensqualität behaftet, so versteht sich von selbst, daß auch die Einwilligung des Lehensherrn erforderlich ist [1]). Dasselbe, was von Testamenten, gilt auch von Erbverträgen, namentlich von den Erbverbrüderungen (Pacta confraternitatis), durch welche ein noch nicht vorhandenes Successionsrecht begründet wird [2]). Das Gedinge oder der Vertrag ist hier eine Ergänzung oder Fortsetzung der natürlichen Verwandtschaft [3]). Zu den Interessenten, deren Einwilligung erforderlich ist, gehören dabei, wenn die Nachfolge schon beim Ausgang des Agnatenstammes eintreten soll, natürlich auch die Prinzessinnen und Cognaten, welche ein

---

1) In Deutschland konnten bei der herrschenden Rechtsanschauung, welche nicht das Individuum, sondern die Familie als Element des politischen Verbandes, mithin Land und liegendes Eigen zunächst als Familien- und Stammgut faßt, Testamente überhaupt nur ausnahmsweise vorkommen. (S. oben S. 147.) Unter den oben angegebenen Bedingungen kann aber für den letzten Inhaber eines Landes das Recht, durch Testament über die Nachfolge zu verfügen, keinem Zweifel unterliegen. In Oesterreich war dieses Recht in den erneuerten Privilegien Karls V. von 1530 ausdrücklich bestätigt: „Der Erzherzog hat freie Macht, seine Lande zu vergeben und zu verschaffen, wem er will, so er, das Gott verhüte, ohne Erbkinder abgienge und soll daran durch das Reich nicht gehindert werden." Schrötter's Oesterr. Staatsrecht. Th. I, S. 228. — Leist d. Staatsrecht §. 35. — H. Zöpfl Grundſ. des Staatsr. §. 46.

2) Vergl. *J. Petr. Banniza* de pact. successoriorum, praecipue fam. illustrium, constante in Germania valore. Wirceb. 1748. 8. — *Wilh. Aug. Rudloff* de pactis successoriis illustrium et nobilium Germaniae, speciatim iis, quae pacta confraternitatis appellantur. Bützov. 1770. 4. — *Petr. Haselberg* de pactis confraternitatis. Goett. 1787. 8. — Moser Staatsr. XVII. S. 9 ff. (Das. auch die ältere Litt. über die Verhältnisse in Deutschland.) — J. C. Leist Lehrb. §. 34. — Gönner Staatsr. §. 240—242. — Klüber öff. Recht. §. 242. — Schmalz d. Staatsr. §. 279. — Maurenbrecher Lehrb. des Staatsr. §. 239. — H. A. Zachariä d. Staatsr. §. 55. — Weiß Staatsr. §. 244.

3) J. Grimm d. Rechtsalt. S. 481.

eventuelles Successionsrecht haben [1]). Ob die Zustimmung der Landstände erforderlich sei, hängt von der Verfassung ab [2]).

Die Verträge, durch welche die Herrschaft im Staate erworben wird, können privatrechtliche, staatsrechtliche und völkerrechtliche sein:

I. Soll ein privatrechtlicher Vertrag, durch welchen die Herrschaft über ein Land veräußert und erworben wird, giltig sein; so ist erforderlich, daß wenigstens der Veräußernde dieselbe unter Formen des Privatrechtes besitzt, wie in Patrimonialstaaten, indem dem Titel des öffentlichen Rechtes eine durch die Idee des Institutes bedingte Nothwendigkeit inne wohnt, welche eine beliebige Verfügung nicht zuläßt. Bei reiner Patrimonialität des Herrschaftsverhältnisses ist aber das Recht der Veräußerung unbedenklich; denn es wird nach dem Begriff desselben nicht das Volk und der Staat, sondern nur das erbliche Recht auf das Land mit den darauf haftenden Regierungsrechten veräußert [3]). Wo Fideicommißqualität des Landes besteht, ist allerdings die Einwilligung der Agnaten, wo Lehensqualität, diejenige des Lehensherrn erforderlich, nicht aber diejenige der Landstände, da die Rechte der Unterthanen dabei unberührt und ungekränkt bleiben [4]). In dem Imperialstaate

---

1) Posse von der Sonderung reichsst. Staats- und Privatverlassenschaft. S. 65. — H. A. Zachariä l. c. S. 186.

2) Moser Staatsrecht. Th. XVII. §. 96.

3) Der Ausdruck des Hugo Grotius: Proprie tamen *cum populus alienatur,* non *ipsi homines* alienantur, sed jus perpetuum eos regendi, qua populus sunt. De jure belli et pac. I, III, 12, 2 — ist nicht ganz richtig; er hätte sagen müssen: cum territorium oder jus in populum alienatur.

4) Die abweichenden Ansichten der Publicisten über das Jus alienandi der Fürsten sind besonders dadurch veranlaßt, daß sie zwischen dem Patrimonial- und dem Imperialstaat zu wenig scharf unterscheiden. Selbst Maurenbrecher, der diese Streitfrage weitläufig behandelt (die deutsch. regierenden Fürsten. S. 119), nennt in einer Periode Staatsgebiet (Fines imperii) und Landesveräußerung (al. *territorii)* zwei Begriffe, die ganz verschiedenen Staatsanschauungen angehören. — Für die unbeschränkte Veräußerlichkeit deutscher Terri-

aber und in dem gemischten ist die Zustimmung des Volkes nothwendig; wie denn auch in dem germanischen Staate, bevor er ganz in die Formen der Patrimonialität übergegangen war, die einseitige Bestimmung des Nachfolgers von Seiten des Fürsten mehr eine Empfehlung an das Volk war [1]) und wie in der neuern Zeit, nachdem die Völker öffentliche Institutionen in sich entwickelt und in ihnen das Bewußtsein der geistigen Einheit gewonnen haben, die Verfassungsurkunden die Unveräußerlichkeit des Staatsgebietes auszusprechen beginnen.

Die einzelen Verträge können fast alle des Privatrechtes sein: a) Kauf und Tausch, wie z. B. der Fürst von Lichtenstein sein Fürstenthum als ein erkauftes besitzt [2]); b) Schenkung; c) Dotisdation, durch welche die Herrschaft, wie durch die cognatische Erbfolge auf eine andere Dynastie übergehen kann [3]); d) Verpfändung u. s. w.

II. Ein staatsrechtlicher Vertrag, durch welchen die Herrschaft erworben wird, kann entweder mit einem ganzen Volke oder nur mit Einzelen abgeschlossen werden; der erstere ist der Unterwerfungsvertrag (P. subjectionis), der letztere der Receptionsvertrag (P. receptionis). Jener ist allerdings da, wo einem Dritten kein Recht auf die Herrschaft

---

torien: *Strube* de statuum prov. origine et praecip. juribus §. 17. (in obs. jur. et hist. obs. IV.) — **Biener* de naturâ et indole dominii §. 42. — *Schmalz* diss. de jure alienandi territoria absque consensu statuum prov. principibus Germaniae competente. Rintel. 1786. 8. — Leist Staatsr. §. 38. — Dagegen: Posse über das Einwilligungsrecht deutscher Unterthanen in Landesveräußerungen. (In Häberlins Nachrichten von den bei der Reichsversammlung und den Reichsgerichten erscheinenden Schriften. St VII.) *J. Aug. Hellfeld* (Emminghaus) diss. de restricta illustrium alienandi facultate, maxime quoad allodia avita. Jen. 1747. c. III. — *Ziegler* de juribus majest. l. IV. §. 28.

1) *H. Grotius* de j. bell. et pac. I, c. 3. 13. 1.

2) Vollgraff Politik IV, 10.

3) Beispiele aus den ältesten Zeiten s. bei Hugo Grotius de jur. b. et p. I, III, 12, 4.

zusteht, statthaft [1]). Oft ist derselbe aber eine bloße Fiction, eine politische Floskel, indem derjenige, welcher die Gewalt factisch inne hat, dieselbe auch ohne Einwilligung des Volkes behalten würde, diesem aber, oder doch dessen Mehrzahl den Glauben läßt, es habe ihm dieselbe übertragen. So Augustus.

III. Der völkerrechtliche Vertrag, durch welchen ein durch Eroberung oder nach dem Kriegsrecht [2]) in Besitz genommenes Land abgetreten und erworben wird, ist der Friedensvertrag. Die bloße kriegerische Eroberung kann in einem Staatensystem nur in dem Falle das Eigenthum des Landes geben, wenn kein berechtigtes Subject vorhanden ist; wo aber ein solches besteht, dauert, bevor eine förmliche Abtretung Statt gefunden hat, zwischen den Parteien, die den Thron ansprechen, der Kriegsstand, d. h. der Zustand bloßer Gewalt ohne Anerkennung des gegenseitigen Rechtes, wenigstens so lange fort, bis die eine in die gänzliche Unmöglichkeit versetzt ist, ihr Recht ferner durch äußere Gewalt zur Geltung zu bringen [3]). In dem Imperial- und gemischten Staate ist sogar die förmliche Unterwerfung des Volkes erforderlich [4]).

---

1) Jede Uebertragung der Thronrechte durch Wahl ist ein solcher Vertrag. Beispiele sind die Wahl Konrads I. nach dem Tode Ludwigs des Kindes, diejenige Karl Johann's von Schweden. Vergl. Klüber öff. Recht §. 247.

2) Oder, wie die Römer bestimmter sagten, nach dem Rechte des Siegs (Jure victoriae). — Par dieu et mon epée — nannten es die altfranzösischen Könige; — in ore gladii Wilhelm der Eroberer. S. oben Buch I, S. 28.

3) Die bloße Thatsache der Eroberung kann nur da das Eigenthum geben, wo ein Rechtsverhältniß zu dem Gegner und ein Recht desselben gar nicht anerkannt wird, wie von Griechen und Römern gegenüber den Barbaren. *Aristoteles* Pol. I, 1. Hermann griech. Staatsalt. §. 7. 1. — §. 9.

4) *Puffendorf* de jur. nat. l. VII. c. 7. 3. (Talis demum occupatio ad comparandum imperium facit, quae justam praesupponit invasionis caussam et consensu subjectorum, pactoque subsequente firmatur).

§. 137. Bedingungen der Regierungsfähigkeit.

Wie eine Person im Allgemeinen rechtsfähig, dabei aber handlungsunfähig sein kann; so ist es auch möglich, daß Jemand, bei dem alle Bedingungen der Erbfolgefähigkeit zusammentreffen und der würklich durch die Erbfolgeordnung berufen wird, regierungsunfähig oder außer Stand ist, die Regierungsrechte auszuüben. Dabei sind mehrere Fälle zu unterscheiden:

I. Ist die Regierungsunfähigkeit eine absolute, wegen notorischer großen, unheilbaren, geistigen oder körperlichen Gebrechen, wie z. B. Wahnsinnes [1]); so ist die Thronfolge als erledigt zu betrachten und der Nächstberechtigte zur Succession berufen [2]).

---

1) Der die furor und dementia der Römer zusammen begreift.

2) Dieser Grundsatz ist auch im deutschen Recht enthalten. Schon nach der politischen Natur des Odils (Stammgutes) und Lehns, auf dem die Wehrpflicht ruhte, konnten sehr Bresthafte in dasselbe nicht eintreten. »*Mutus* et *surdus, coecus* et *claudus*, vel *aliter imperfectus*, etiamsi sic natus fuerit, totum feudum paternum retinebit. Obertus et Gerardus et multi alii. Quidam tamen dicunt, eum, qui talis natus est, *feudum retinere non posse, quia ipsum servire non valet*. II. F. 36.« — Uppe altvile (Zwitter) unde uppe dverge irstirft weder lên noch erve, noch uppe kruppelkint. Sachsensp. I, art. 4. §. 1. — Zum deutschen König sollten nicht gewählt werden: lame und misselsüchtig (leprosi) man — und die ketzer sint. Schwabensp. CV, 8. — Eine Bestimmung der goldenen Bulle beruht auf demselben Rechtsgrund: Primogenitus filius succedat, sibique soli jus et dominium competat, nisi forsitan *mente captus, fatuus seu alterius famosi et notabilis defectus existat*, propter quem non deberet seu posset hominibus principari. A. bulla cap. XXV, §. 3. — Nach den Bestimmungen mancher neuern Verfassungen schließt übrigens auch die vollkommenste Unfähigkeit zur Regierung nicht von der Erwerbung der Krone aus, sondern veranlaßt nur eine Reichsverwesung. v. Mohl Würtemb. Staatsr. I, S. 290.

Die Verfassung eines Staates kann auch noch andere Gründe der Ausschließung von der Thronfolge feststellen. Es gehören dahin:

a) Der geistliche Stand in den weltlichen Kurstaaten des ehemaligen deutschen Reichs. Aur. bulla cap. VIII. §. 2—4. — Das longobardische Lehenrecht (II. F. 21, 26, 30, 36) schloß zwar

Gebrechen, die nicht eine gänzliche Unfähigkeit zur Ausübung der Regierungsrechte begründen, sondern letztere nur erschweren, wie Mangel eines Sinnes, Stummheit u. s. w., können keinen Ausschluß von der Regierung, sondern nur die Anordnung einer Assistenz, etwa in der Bestellung eines Mitregenten, bedingen.

II. Ist die Regierungsunfähigkeit dagegen nur eine relative, zeitliche; so muß eine vormundschaftliche Regierung oder Reichsverwesung (Regentschaft) eintreten [1]. Die Gründe einer solchen temporären Unfähigkeit zur Regierung können sein:

a) Minderjährigkeit [2].

Geistliche auch von der Succession in Lehen aus, allein, — abgesehen davon, daß das deutsche Lehenrecht darin schwankt, — der Gebrauch im Fürstenrecht weicht von diesen Bestimmungen ab. Pütter Rechtsf. Bd. 2. Th. 3. S. 564. — Dessen Beiträge Th. 2. S. 150—154. — Häberlin Handb. des d. Staatsr. III, S. 504.

b) Verschiedenheit der Religion, wie z. B. noch der neueste Entwurf der griechischen Verfassung das griechische Glaubensbekenntniß fordert.

1) Vergl. H. F. K. v. Lyncker von der Vormundschaftsbestellung bei Privat- und erlauchten Personen. 2. Th. Jena 1790, 91. — *C. O. Graebe* obs. de tutela et cura principum. Rint. 1796. — Al. Müller über Regentenbevormundung. Ilmenau 1822. — C. W. Schenk über Regentenbevormundung ꝛc. Ilmenau 1823. — H. Zöpfl die Regierungsvormundschaft im Verhältniß zur Landesverfassung 1830. — Moser Staatsr. Th. XXVII, S. 169 ff. (dort auch die ältern Schriften S. 171 ff). — Leist Staatsr. §. 40.

2) Die Bestimmung des Termins der Regierungsmündigkeit ist nach der Natur aller Zahlbestimmungen, welche absolut positive sind, aus abstracten Grundsätzen des allgemeinen Rechtes nicht möglich. Nach den (freilich sehr unsichern) Grundsätzen der Biotomie würde man ihn auf das 21. Jahr setzen müssen. S. oben Buch III, §. 117. — W. Butte Arithmetik des menschl. Lebens S. 80 ff. — Hausgesetze und Verfassungen nehmen meist das 18., einzele auch das 21. oder 25. Lebensjahr an. Klüber öff. R. §. 247. Anm. a. Wo dieselben nichts festsetzen, finden die Landesgesetze über Volljährigkeit ihre Anwendung.

b) Eine heilbare oder doch nur zeitweilige Geistesschwäche.

c) Längere Abwesenheit, z. B. in Kriegsgefangenschaft.

Dem Regenten resp. der Regentschaft gebührt, wenn auch nicht der Genuß aller Ehrenrechte des Souveräns, so doch die vollständige Ausübung der Regierungsrechte. Die Bestellung desselben kann eine testamentarische oder gesetzliche (der nächsten Agnaten und der Mutter) sein, oder auch von den Agnaten oder Reichsständen, oder endlich von beiden zugleich geschehen. Die Rechte des Regenten hören sofort auf, wenn die Gründe der Reichsverwesung wegfallen, also mit eintretender Regierungsmündigkeit u. s. f. — Die Verfassung des Staates muß eine bestimmte Form des Verfahrens feststellen, durch welche die nicht über jeden Zweifel erhobene Thatsache der eingetretenen Regierungsfähigkeit des Thronfolgers constatirt wird [1]).

§. 138. Der Regierungsantritt.

Der Regierungsantritt erfolgt für denjenigen, der nach dem Rechte des Blutes succedirt, von Rechtswegen [2]). Indem derselbe die Regierung unmittelbar fortsetzt, sind weitere Handlungen zur Begründung und Befestigung derselben nicht erforderlich, jedoch, außer der Verkündigung an die Unterthanen überhaupt oder die versammelten Landstände, gewöhnlich, namentlich:

a) Die feierliche Besitznahme, welche bei den Deutschen in ältester Zeit symbolisch durch Einreiten oder Einfahren erfolgte, in den neuen Patrimonialstaaten oft durch Erlassung der sogenannten Besitznahmepatente geschieht.

---

1) v. Mohl Würtemb. Staatsr. §. 80. N. 10.

2) Dieß drücken die Formeln aus: Der Todte erbet den Lebenden — Le mort saisit le vif — überhaupt die deutsche Regel für die Erbfolge in liegendes Eigen; — im französischen Staatsrecht: Le roi ne meurt pas. Le roi est mort, vive le roi. — Das altrömische Staatsrecht kennt den ähnlichen Grundsatz, daß die Auspicien nicht untergehen. S. Rubino l. c. S. 114. — In Wahlreichen ist gewöhnlich ein Act bestimmt, von dem an der Regierungsantritt erfolgt. Bei dem (deutsch) römischen Kaiser war dieser Act die Beschwörung der Wahlcapitulation. Wahlcap. Art. XXX. §. 5. 6. Leist Staatsr. §. 55.

b) Der Eid des Regenten auf die Verfassung oder die feierliche Bestätigung der Rechte und Freiheiten des Landes, zu deren Aufrechthaltung übrigens der Regent auch ohne diesen Eid verpflichtet ist [1]).

c) Die Huldigung (homagium) oder das feierliche Versprechen der Unterwerfung von Seiten der Unterthanen. Dieselbe ist entweder persönliche, wenn alle Unterthanen, oder dingliche, wenn bloß die Grundbesitzer schwören. Eine Bekräftigung der Unterthanenpflichten liegt nicht in dem sogenannten vinculum homagiale. Jemand wird nicht Unterthan, weil er huldigt, sondern er huldigt, weil er Unterthan ist, wie umgekehrt Jemand nicht Fürst wird, indem er die Huldigung empfängt, sondern die Huldigung empfängt, indem er Fürst ist [2]).

d) Die Krönung, die aber ebenfalls in der Erbmonarchie eine bloß symbolische Handlung ohne reelle Folgen ist [3]).

§. 139. Illegitimer Besitz der Herrschaft.

Illegitim heißt der Besitz der Regierungsgewalt resp. des Landes, dem kein genügender Rechtsgrund zur Seite steht. Ein solcher kann in zweierlei Weise vorkommen:

a) In Staaten, wo Volkssouveränetät gilt, also in Republiken oder auch Wahlmonarchien als Occupation der Regierungsgewalt wider Willen des Volkes, wie bei der Tyrannis der Alten.

---

1) Vergl. über diese Verhältnisse in Deutschland Moser von der Reichsstände Landen ꝛc. S. 1158. Westphäl. Friede Art. 10. §. 16. — Von selbst versteht sich, daß der Eid des Regenten auf die Verfassung nur dahin lauten dürfe, er wolle ihr gemäß regieren, nicht aber dahin, er wolle sie nie, selbst mit Zustimmung des berechtigten Volkes nicht, ändern. Maurenbrecher die d. reg. Fürsten. S. 154.

2) S. *Puetter* inst. jur. publ. §. 19. — Klüber öff. Recht §. 246.

3) Wo nach der Weltanschauung eines Volkes eine höhere Würde nur durch Weihe, d. i. Mittheilung von einem solchen, der sie ebenfalls besitzt, übertragen werden kann, pflegt auch wol eine Inauguration (S. oben S. 52) oder Salbung vorzukommen.

b) In Erbmonarchien mit Verdrängung der zur Regierung Berechtigten, in Patrimonialmonarchien namentlich als Usurpation, d. i. Unterbrechung des rechtmäßigen Besitzes.

Die Verhältnisse sind in beiden Fällen verschieden und nach der Rechtsanschauung zu beurtheilen, welche das System des öffentlichen Lebens trägt. Das factische Verhältniß der Gewalt, welches im erstern besteht, kann zu einem rechtlich begründeten nur durch die Einwilligung des Volkes werden, die entweder ausdrücklich oder auch stillschweigends durch Zulassung des Regimentes erfolgen kann. Im letztern dagegen kann, da das Recht des Regenten nicht von dem Willen des Volkes abgeleitet ist, sondern mit gleicher Geltung wie jedes dingliche Privatrecht in dem Gesammtorganismus des Rechtes besteht, dem Volke als solchem keine Cognition und Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Thronbesitzes zukommen [1]) und der illegitime Besitz nur dadurch in einen legitimen übergehen, daß die Ansprüche der berechtigten Familie förmlich von ihr aufgegeben werden oder durch ihr Aussterben erleschen.

§. 140. Verhältniß des Nachfolgers zu dem Vorgänger in der Regierung [2]).

Die Succession, erfolge sie nun kraft eigenen Rechtes oder durch

---

1) Es ist eine nothwendige Consequenz des Princips der reinen patrimonialen Erbmonarchie und ein identischer Satz, daß das Volk zum Gehorsam gegen denjenigen verpflichtet ist, der die Staatsgewalt, d. h. das vollkommene Recht zu regieren, in Händen hat. Das Volk hat hier nach dem Besitztitel nicht zu fragen. H. Zöpfl allg. Staatsr. §. 43. — Allein die Sache stellt sich anders dar, wenn das Volk zu dem Fürsten in einem Vertragsverhältniß oder doch in einem vertragsmäßig bestimmten organischen Verhältniß etwa auch nur in der Weise steht, daß es die Prüfung seines Rechtstitels und etwa, wie in Würtemberg (v. Mohl Würtemb. Staatsr. I, 171), die Pflicht des Gehorsams erst dann hat, wenn der Regent die Verfassung beschwört. Wer sich hier in den Besitz der öffentlichen materiellen Gewalt (Vis cogendi. S. oben S. 276) setzte, würde darum noch nicht im Besitze der Staatsgewalt sein, die auch eine sittliche vis obligandi umschließt. Man kann in diesem Verhältniß von keinem Jus possessionis, sondern nur von einem Jus fortioris reden.

2) Vergl. Pütter Litt. III. S. 767 ff. — Klüber Forts. §. 1543. —

Wahl, ist Fortsetzung des Regimentes, dieses aber die Ausübung der Regierungsgewalt als einer durch die Idee und Verfassung bestimmten Function im Staatsleben. Daraus folgen für das Verhalten des Nachfolgers:

I. Zu dem legitimen, d. h. nach den bestehenden Gesetzen zur Thronfolge berufenen Vorfahren, was die Regentenhandlungen, d. h. die Acte, die er als Organ des Staates (als **persona publica**) oder in seiner Regentenqualität [1]) vornimmt, betrifft, daß er den ganzen Rechtsbestand, der auf giltigen Gründen beruht, anerkennen muß. Die weitern Bestimmungen richten sich ganz nach der Natur der einzelen Rechte und Rechtsverhältnisse, in die er eintritt:

a) Wo der Vorgänger, seine hausgesetzlichen und verfassungsmäßigen Befugnisse überschreitend, über die Rechte Dritter, namentlich auch des Nachfolgers, ohne deren Zustimmung, disponirt, z. B. wo die Krone Familienfideicommiß ist, die Erbfolgeordnung ohne Zustimmung der Agnaten verändert hat, ist die Handlung schon an sich ungiltig, braucht also auch nicht von dem Nachfolger als zu Recht bestehend anerkannt zu werden [2]).

Moser vers. Staatsr. Th. II. K. 7. K. 10. S. 212. — (Matth. Hofmann) Versuch, inwieweit ist der successor sing. ex p. et prov. maj. zur Anerkennung der Verträge und Handlungen des Vorfahren verpflichtet. 1797. — C. Ch. A. H. v. Kamptz Erörterung der Verbindlichkeit des weltlichen Reichsfürsten aus den Handlungen seiner Vorfahren. Neustrelitz 1800. — K. T. Wedekind können die d. Stammgutsgrundsätze einen Regierungsnachfolger befreien, die Regentenhandlungen seines Vorfahren zu vertreten 2c. Frankf. 1802. — W. H. v. Eberz Versuch über die Verbindlichkeit der Handlungen eines Regenten für seinen Regierungsnachfolger. Landshut 1819. — R.-Maurenbrecher die d. regierenden Fürsten. S. 142—158.

Puetter prim. lin. jur. priv. principum §. 64. — v. Zwiernlein Nebenst. Th. I, S. 61 ff. — Leist Staatsr. §. 42. — Klüber öff. Recht §. 252. — H. A. Zachariä d. Staatsr. §. 58.

1) Reipublicae nomine oder intuitu officii — wie man früher sagte. v. Kamptz a. a. O. §. 43.

2) „Daß Regentenhandlungen, welche die verfassungsmäßige und haus-

b) Wo der Vorfahr aber gültiger Weise **Rechtsgeschäfte** vorgenommen hat, welche den Inhalt seiner Befugnisse näher bestimmen und ihm oder dem Staate gegenüber Rechte Dritter begründen, wie durch Feststellung einer Verfassung, durch Annahme eines Beamten, durch Contrahirung einer Staatsschuld, sind seine Handlungen für den Nachfolger, der in die bestimmten Rechtsverhältnisse, wie sie bei seinem Tode bestanden, eintritt, eben so bindend wie für ihn selbst [1].

c) **Acte der vollkommenen Staatsgewalt**, welche Rechte und Interessen der Unterthanen normiren oder auch begründen [2], ohne den Regenten in ein Rechtsverhältniß zu stellen, wie Gesetze, Privilegien, Verordnungen, bestehen als der ausgesprochene, in bestimmter Form zum äußern Dasein gekommene Wille des Regenten auch nach seinem Tode fort. Allein der Nachfolger kann sie als bloße Ausflüsse der Staatsgewalt, die auf ihn übergegangen ist, jeder Zeit ihrer rechtlichen Natur und den Bestimmungen der Verfassung gemäß aufheben oder verändern. Inwiefern Verfügungen desselben rückwürkende Kraft haben oder auf wohlerworbene Rechte Einfluß üben können, dieß ist ganz nach den allgemeinen Regeln des Staatsrechtes zu beurtheilen.

Was die **Privathandlungen** des Regenten anlangt, so kömmt natürlich Alles darauf an, ob der Nachfolger in die Privatverlassenschaft des Vorgängers eingetreten ist oder nicht und die Verhältnisse werden im erstern Fall durch

---

gesetzliche Befugniß überschreiten, der Landesnachfolger nicht anzuerkennen hat." **Altenburg.** Verf.-Urk. §. 14.

1) **Häberlin** Staatsr. III, 530.

2) Ein **Regierungsact**, der Rechte (Jura ex lege, wie obligationes ex lege) begründet, z. B. die Erlaubniß eine Staatsanstalt zu benutzen, die Bestimmung über die Intestaterbfolge rc., unterscheidet sich wesentlich von dem Rechtsgeschäft und überhaupt von der unter das Gesetz fallenden juristischen Thatsache darin, daß der Regent oder der Staat nicht selbst in ein **Rechtsverhältniß** tritt, sondern lediglich in dem ethischen Verhältniß der Herrschaft verbleibt.

die Regeln des Civilrechtes bestimmt. Handlungen, die sich auf den Privatnachlaß i. e. S. beziehen, binden den Nachfolger unbedingt, weil er hier als Universalsuccessor und Repräsentant seines Vorfahren auftritt; Bestimmungen in Beziehung auf das Familienfideicommiß legen ihm dagegen an sich keine Verbindlichkeit auf, da er sein Recht nicht von dem letzten Besitzer, sondern dem ersten Erwerber ableitet [1]).

II. Wenn ein Eroberer durch förmliche Abtretung den legitimen Besitz des Landes erlangt hat, so gelten, wenn ihm wieder der frühere Besitzer oder ein Glied seiner Familie nachfolgt, die oben entwickelten Grundsätze.

III. [2]) Wenn dagegen ein Eroberer den bloßen Besitz ohne Anerkennung von Seiten des rechtmäßigen Fürsten hatte; so sind, wenn dieser oder seine Familie wieder zu jenem gelangen, zwei Fälle zu unterscheiden:

a) Dauerte der Krieg fort, so ist jenes Innehaben des Landes als bloß kriegerische Occupation zu betrachten und es gelten also die Regeln des Kriegsrechtes.

---

1) Nach den Grundsätzen des Fürstenrechtes verbinden daher Kammerschulden den Nachfolger nur, wenn:
   a) Sämmtliche Agnaten, namentlich auch er selbst, in die Contrahirung eingewilligt haben.
   b) Nach hausgesetzlicher Bestimmung gewisse Schulden und Lasten, wie Apanagen, Witthum, Aussteuer u. s. w. auf dem Familieneigenthum haften sollen.
   c) Eine versio in rem Statt gefunden hat. Vergl. *Puetter* prim. lin. jur. priv. princ. §. 65. — Ders. Rechtsf. I, 170. 9. — Maurenbrecher Staatsr. §. 244.

2) Vergl. W. Pfeiffer, inwiefern sind Regierungshandlungen eines Zwischenherrschers für den rechtmäßigen Regenten verbindlich. Cassel 1818. — L. Schaumann die rechtl. Verhältnisse des legitimen Fürsten, des Usurpators und des unterjochten Volkes. Cassel 1820. — F. F. Stickel Beitrag zu der Lehre von der Gewährleistung und der Rechtsbeständigkeit der Handlungen eines Zwischenherrschers. Gießen 1825. — Klüber öff. Recht §. 258 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. I, S. 202 ff.

b) War dagegen ein Friedensstand, mithin eine, wenn auch nicht von dem legitimen Prätendenten, so doch von den übrigen Fürsten, namentlich den Großmächten anerkannte, sogenannte Zwischenregierung eingetreten [1]); so muß jener bei seiner Restauration, weil die Regierungsgewalt ein Recht, die einzelen Regierungsacte Ausflüsse dieses Rechtes sind, die Regierungshandlungen des Zwischenherrschers, dem jenes thatsächlich, wenn auch unter keinem zureichenden Titel zustand, ganz wie diejenigen eines legitimen Vorgängers anerkennen.

§. 141. Von dem Verlust der Herrschaft [2]).

Die Arten, wie der Souverän die Staatsgewalt verlieren kann, sind:

a) Freiwillige Niederlegung, die bei sittlich giltigen Gründen in allen Fällen statthaft sein muß, weil die Herrschaft im Staate nicht, wie die väterliche Gewalt, zugleich ein natürliches, sondern lediglich ein sittlich organisches Verhältniß ist [3]). Wo eine zur Thronfolge berechtigte Person vorhanden

---

1) Dem Falle, daß ein feindlicher Eroberer den Thron einnimmt, steht derjenige, wo eine andere durch die Thronfolgeordnung nicht gerufene Person sich der Regierung eine Zeit lang bemächtigt, ganz gleich. H. A. Zachariä a. a. O. S. 203.

2) Vergl. J. J. Moser pers. Staatsr. Th. I. B. II. K. 5. — *J. H. a Seelen* de modis finiendi superioritatem territorialem. Lips. 1730. — Schnaubert Anfangsgr. des Staatsr. der d. Reichslande. B. II. K. 10 u. 11. — Leist Staatsr. §. 40. — Gönner Staatsr. §. 246. — Klüber öff. Recht §. 255 ꝛc. — Maurenbrecher die d. regier. Fürsten S. 107 ff. — H. A. Zachariä d. Staatsr. I, §. 62. — Zöpfl Staatsr. §. 55—58. — Weiß System des Staatsr. §. 266.

3) Die Verwechselung obligatorischer Rechtsverhältnisse mit organischen hat einzele Publicisten verleitet, das Jus resignandi zu läugnen, weil der Fürst zu willkürlicher Aufhebung vertragsmäßiger Verbindlichkeiten nicht berechtigt sei Klüber öff. Recht. §. 256. — Abgesehen nun davon, daß die Pflicht des Fürsten zu regieren, so lange als er Fürst ist, nicht auf Vertrag, sondern auf der Idee des Instituts beruht

ist, kann übrigens, sofern diese sich nicht ebenfalls ihrer Rechte begibt, die Abdankung nur zu ihren Gunsten Statt finden. Dieselbe braucht nicht einmal ausdrücklich zu geschehen, sondern es muß für den Fall, wo der Regent längere Zeit die Ausübung der Regierungsrechte aufgibt [1]) und wol gar das Land verläßt [2]), ein stillschweigender Verzicht angenommen werden.

b) Veräußerung (Alienation) an einen Dritten, dem bisher kein Recht zustand, in dem Falle, daß der Regent ein eigenes Recht hat. Das Urtheil über die Rechtlichkeit muß sich hier durchaus nach der Staatsanschauung richten, auf welcher das System des Staates ruht. In einem Staate, in welchem das patrimoniale Princip herrscht, wo also nach Rechtsanschauung und Verfassung das Landeigenthum als dingliches Vermögensrecht besteht, unterliegt eine Veräußerung von Land und Leuten selbst unter Formen des Privatrechtes im Allgemeinen keinem Bedenken [3]). Auf einer höhern Stufe der Staatsentwicklung, wo die sittlichen Elemente des politischen Herrschaftsverhältnisses deutlicher zu Bewußtsein und folglich zur Geltung gekommen sind, kann dagegen eine solche Veräußerung, da Liebe und Treue eines mündigen Volkes sich

---

(oblig. ex lege naturali), so sind die meisten pflichtmäßigen Leistungen in einem organischen Verhältniß nicht wie in einer Obligation, mit ökonomischen Werthen commensurabel, so daß der Debitor zur Leistung der Sache oder doch ihres Werthes (id quod interest oder quanti res est) absolut verpflichtet wäre, sondern das Glied des Instituts muß, sofern das Verhältniß nicht zugleich ein natürliches ist, in allen Fällen, wo es die Fähigkeit zur Verrichtung seiner Functionen nicht mehr besitzt, nach natürlichem Rechte die Freiheit haben, auszutreten.

1) Dieses Argument gebrauchte schon Pompejus gegen Antiochus von Syrien. *Justini* hist. l. XL, c. 2. — Von demselben Grundsatze giengen die Franken und Papst Zacharias aus, als sie Childebert III. förmlich für der Krone verlustig erklärten. S. m. deutsche Geschichte. 2. Aufl. S. 126. — Moser d. Staatsr. VII, S. 18.

2) Wie z. B. Heinrich von Valois im J. 1574 heimlich entfloh und die Krone derelinquirte.

3) S. oben S. 408.

nicht in Vertragsformen übertragen lassen, ohne Zustimmung des Volkes nicht statthaft sein [1]).

Durch Absetzung kann dagegen ein Fürst, der zu regieren fähig ist, die Krone nur dann rechtlich verlieren, wenn sie ihm auf Widerruf gegeben ist [2]) oder wenn über ihm eine richterliche Gewalt besteht, wie über den Fürsten des ehemaligen deutschen Reichs. Gegen einen unverantwortlichen, zur Regierung befähigten Souverän ist ein Recht der Absetzung undenkbar [3]). Wenn gleichwohl die Entsetzung von Monarchen, zumal solchen, die selbst aus der Ordnung des Rechtes auf den Boden der bloßen äußern Gewalt getreten waren, vorgekommen ist, und auf dem Grunde einer bloßen Thatsache sich neue rechtliche Verhältnisse gestaltet haben; so ist dieß eben so zu beurtheilen, wie wenn im Reiche der Natur eine unorganische Macht die Ordnung des Lebens zerreißt, über dem Bruche aber das Leben neue Formen ansetzt. Jene Thatsache ist kein Vorgang des Rechtes und dieser Bruch kein Act des Lebens.

II. Abschnitt.

Von der Organisation der Staatsgewalt.

§. 142. Von dem Wesen dieser Organisation überhaupt.

Die Staatsgewalt läßt, wie oben dargestellt worden ist, je nach dem verschiedenen Eintheilungsgrunde, nach der Art ihrer Aeußerung,

1) Aehnlich wie im Privatrecht auf einer niedern Stufe der Rechtsentwicklung, wo das Sittliche zum Theil noch in natürlichen und abstractrechtlichen Verhältnissen eingehüllt ist, Rechtsgeschäfte statthaft sind, welche wie der Verkauf der Kinder, Ersitzung einer Frau durch usus u. s. w., in höhern Stadien, als gegen die sittlichen Bestimmungen des Staatslebens (contra bonos mores) gehend, keine Giltigkeit mehr haben können.

2) Wie z. B. die deutschen Kurfürsten in die Wahlcapitulation K. Leopolds I. eine solche clausula commissoria eingerückt hatten, die aber dieser mit Recht nicht annahm. J. J. Moser d. Staatsr. VII. S. 73.

3) Selbst der Mißbrauch der Staatsgewalt in einzelen Fällen kann zwar Weigerung des Gehorsams für diese Fälle, aber kein Jus dethronizandi für die Unterthanen begründen. S. oben S. 377.

nach dem Objecte, nach der Seite des Staatslebens u. s. w. eine mehrfache Unterscheidung zu. Dieselbe ist namentlich theils beschließende (gesetzgebende), theils executive, von einer andern Seite aufgefaßt theils Rechtsgewalt (Justizhoheit) und als solche im Besondern rechtsgesetzgebende als die rechtliche Macht, das objective Recht oder die Regeln aufzustellen, wenigstens auszusprechen, welche das Recht bestimmen, und richterliche oder die sittliche Macht, das subjective Recht in Geltung zu erhalten, theils Wohlfahrtsgewalt als die öffentliche Macht, das System der Interessen im Staate, und zwar durch Gesetzgebung und Pflege zu reguliren.

Es würde nun aber ein großes Mißverständniß des Lebendigen und Ethischen sein, wenn man glaubte, die Organisation, d. h. die bestimmte Art, wie sich die Organe für den Lebensproceß gestalten, müsse sich ebenfalls streng nach den innern Unterschieden des Lebens, — nach den Momenten, die wir in der Idee unterscheiden —, bestimmen. Zu dem Aeußersten ist dieses Mißverständniß in der Meinung getrieben, die Organe und organischen Systeme könnten in starrer Sonderung neben einander ihre Würklichkeit haben, indem gerade mit dem unvermittelten Bestehen das Aus-einander-fallen und der Tod des Ganzen gegeben sein würde. Schon in der Natur sehen wir jenes Wunderbare, daß die Idee des Lebens, wenn auch im Innern ihres Haushaltes nicht durch würkende oder mechanische Ursachen (caussae efficientes) unmittelbar bestimmt, den Bau ihrer Organe dem äußern Elemente ihres Daseins anschmiegt, bei dem Processe ihrer Enthüllung selbst aber innerhalb der Bestimmung durch die Zwecke (caussae finales) frei, bald einem und demselben Organ mehrfache, bald in den verschiedenen Stadien der Entwicklung verschiedene Functionen überträgt, oft sogar einem Individuum Organe oder doch den Ansatz von solchen gibt, die bei den übrigen Lebensverhältnissen desselben niemals in Thätigkeit treten können. Mehr noch ist dieß im Ethischen der Fall, welches überall dem Element seines Daseins, dem Volksbewußtsein, in seinen Formen angeschmiegt erscheint; weßhalb der Staat, wenn auch die eine Idee desselben durch alle politischen Formationen hindurch geht, nach den verschiedenen Naturverhältnissen und Ent-

wicklungsgraden der Völker zu einer unübersehbaren Mannigfaltigkeit von Gestaltungen aus einander geht [1]).

Ohnehin ist man bei der berühmten Lehre von der Theilung der Staatsgewalt gewöhnlich von ganz falschen Eintheilungen ausgegangen. Versteht man unter Staatsgewalt i. w. S. den Inbegriff aller öffentlichen Functionen im Volksleben; so ist nach dem Elementarverhältnisse des Staates, demjenigen von dem Regenten zu dem Volk, auch der erste Unterschied, von welchem ausgegangen werden muß, derjenige zwischen Staatsgewalt i. e. S. (Regierungsgewalt, königliche Gewalt) und Volksfreiheit, d. i. dem Inbegriff der (auch öffentlichen) Functionen, welche das Volk unabhängig von der Regierung übt [2]). Wenn nun ferner auch in der erstern neben einer bestimmten Wohlfahrtsgewalt eine bestimmte Rechtsgewalt enthalten war; so legte sich dieselbe doch darum nicht zu zwei nach diesem Unterschied bestimmten Systemen aus einander. Noch weniger konnte, da das objective Recht ursprünglich die von der Gewalt des Fürsten unabhängige organische Manifestation (durch die Volksanschauung) war, von einem Unterschied der Rechtsgesetzgebung und der Rechtspflege in der königlichen Gewalt die Rede sein. Indem vielmehr das Volk fast immer das Recht behalten hat, bei gewissen, nach der Natur der Staaten verschiedenen Beschlüssen, die das Recht oder das System der Interessen regulirten, mitzustimmen; so unterschied sich die gesammte Staatsgewalt i. w. S. als der Inbegriff aller öffentlichen Functionen im Staatsleben, je nachdem das Volk oder doch einzele Stände desselben das Recht hatten bei gewissen Aeußerungen der öffentlichen Gewalt mit thätig zu sein, äußerlich zu zwei organischen Systemen:

---

1) Um diese Sätze klar zu erfassen, erwäge man, daß z. B. die Function des Athmens, die das Lebendige durch Haut und Lunge vollzieht, und durch die es sich im Conflict mit der Luft bethätigt, durchaus nicht zum Begriff des Lebens gehört; — daß ebenso die Function der kriegerischen Selbstvertheidigung, für die der Staat sich in dem Heer ein Organ bildet, aus dem Begriffe desselben nicht abgeleitet werden kann, indem sich ein Staat fern von kriegerischen Nachbarn ohne Heer und Volksbewaffnung denken läßt.

2) Vergl. oben §. 64. S. 281.

I. Der **Regierung**, dem Centralorgan für die Staatsgewalt.

II. Der **gesetzgebenden**[1] **Versammlung** als demjenigen System, in welchem das Volk oder doch ein Theil desselben, die Regierung in irgend einer Weise beschränkend, gewisse öffentliche Functionen übte und Beschlüsse faßte, welche **Gesetze** hießen. Dieses System des öffentlichen Lebens kann nach der Natur des Staates in sehr verschiedenen Formen auftreten, wie der **Rath** (βουλή) der Griechen, der **Senat** und die **Comitien** der Römer, das **Mahl** (Parlament) der Deutschen.

Die Function der Rechtspflege ward ursprünglich hauptsächlich von der Regierung, in gewissen Fällen aber auch von der Volksversammlung geübt. Erst auf höhern Stufen des Staatslebens, wo das gewußte Recht sich weiter entwickelte, gestaltete sich auch ein **besonders** organisches System, nämlich:

III. Die **Gerichte**, deren eigenthümliche Function die Rechtspflege ist, wenn sie auch nicht alle Thätigkeiten derselben umfassen.

Nennt man nun den Inbegriff der diesen verschiedenen Systemen zustehenden öffentlichen Functionen Gewalt[2], so läßt, wie schon oben S. 414 dargestellt ward, die Staatsgewalt **je nach dem Organ oder organischen System**, durch das sie sich äußert oder bethätigt, eine Eintheilung in die **Regierungs-**, die **gesetzgebende** und die **richterliche Gewalt** zu. Wiederholt ist hier davor zu warnen, daß man sich nicht durch gleiche Namen verleiten lasse, ganz verschiedene Sachen für dieselben zu halten, z. B. die gesetzgebende Gewalt im Sinne der dem Senat oder Parlament zustehenden Rechte, mit der gesetzgebenden im Sinne der beschließenden oder der gesetzgebenden im Sinne des Rechtes, objective Rechtsregeln aufzustellen. Ein Privilegium ist z. B. insofern ein Rechtsgesetz als es eine Rechtsregel aufstellt, wenigstens einen Rechtszustand begründet, allein das Recht der Privilegienertheilung ist gegenwärtig in den

---

1) Sogar der Ausdruck **gesetzgebende** Versammlung ist nur eine denominatio a potiori, indem die Comitien, Parlamente rc. auch andere Functionen als solche, die auf die Gesetzgebung giengen, zu üben hätte.

2) Vergl. oben §. 276.

deutschen Staaten nicht ein solches des gesetzgebenden Körpers, den man auch die gesetzgebende Gewalt nennt, sondern ein Regierungsrecht.

Anerkannter Maßen besteht übrigens allerdings die Vollkommenheit eines jeden organischen Ganzen darin, daß die in ihm lebendige Idee für die verschiedenen Weisen, in denen sie sich äußerlich darzustellen und zu bethätigen hat, auch besondere Organe entwickelt. Wie überhaupt der am weitesten gegliederte feinste Organismus die größte Kraft und Dauer hat, so ist auch der Staat der innerlich stärkste, dessen Organisation in dieser Hinsicht die am meisten ausgebildete ist. Eine Theilung oder richtiger eine Unterscheidung der Gewalten im Staate in der Art, daß die Staatsgewalt in verschiedenen organischen Systemen, die zusammen gewisser Maßen den Körper des Staates bilden, aus einander tritt, ist schon aus dem Grunde nothwendig, weil besondere Functionen, d. h. Aeußerungen des Lebens oder Thätigkeiten, in denen dasselbe in das äußere Dasein tritt, und die daher durch dieses mit bedingt sind, am vollkommensten durch eigethümliche Organe vollzogen werden und gerade durch die Ausbreitung der Organe und ihr ideegemäßes Verhalten zu einander die Freiheit und Sicherheit der Einzelen garantirt wird.

Allein, wie es ein arger Irrthum abstracter Betrachtung der Dinge ist, zu vermeinen, es müßten sich für verstandesmäßig und innerlich oder wol gar dem Object nach verschiedene Momente einer Action auch besondere Organe, z. B. für Vernunft und Verstand verschiedene Systeme im Gehirn, oder für beschließende (gesetzgebende) und executive Gewalt unterschiedene Systeme im Staate gestalten [1]),

---

1) Die machinistische todte Philosophie des achtzehnten Jahrhunderts kam sich selbst getreu zu der Meinung, die innerlichen Momente der Staatsgewalt, die beschließende (gesetzgebende) und executive Gewalt, müßten auch äußerlich gesondert erscheinen. Man hat dieß längst als einen Mißgriff erkannt. Die Verbesserung ist aber nicht weit her, wenn Hegel (Rechtsphilosophie §. 272) die Behauptung aufstellt, die Verfassung sei vernünftig, insofern der Staat seine Würksamkeit nach der Natur des Begriffs in sich unterscheidet und bestimmt, und dabei, eine hierher gar nicht gehörige Kategorie anwendend, den mit der geschichtlich vorhandenen Gestaltung der Staatsverfassungen im schneidendsten Widerspruch stehenden Unterschied zwischen einer

so würde es Unkenntniß der Natur des Lebendigen sein, in dieser Theilung absolute Trennung, etwa in der Weise zu sehen, daß die verschiedenen Gewalten auch von verschiedenen Personen unabhängig besessen würden. Bei einem solchen selbstständigen unvermittelten Bestehen der Gewalten neben einander würde dem Staate der Charakter eines Mechanismus, statt desjenigen eines lebendigen Organismus aufgeprägt werden [1]) und ein Widerstreit der lebendigen

gesetzgebenden Gewalt, die das Allgemeine bestimme, einer Regierungsgewalt, welche das Besondere und Einzele subsumire, und einer fürstlichen als der letzten Willensentscheidung, aufstellt. Es ist damit die Natur des Lebens und Organischen absolut verkannt. Wie in dem Begriffe des Organs liegt, organisirt sich das Leben nicht in starrer Nothwendigkeit nach seinen innerlichen Momenten, sondern mit großer Freiheit darnach, wie es dieselben in der Wechselwürkung mit äußern Mächten zur Würklichkeit zu bringen hat. Gerade darum sind die Formen desselben so mannichfaltig.

1) In dem Staate, als einem ethischen Organismus, wo jedes Moment zugleich eine freie Persönlichkeit ist, die sich jeden Augenblick und ohne alle äußere Veranlassung der Ausübung ihrer Functionen entziehen und nur sich zum Zwecke ihrer Thätigkeit setzen kann, ist eine Vermittelung der Gewalten in einer höhern Einheit nothwendig. Die mechanische Ansicht vom Staate, welche sich nicht bis zur Erkenntniß einer organischen Vermittelung zu erheben vermag, sieht die Garantie des richtigen Bestehens der Gewalten neben einander in dem Gleichgewicht der Gewalten (Ανθολκὴ des Lykurg. *Plutarchi* Lyc. c. 7; contrepoids, balance des pouvoirs bei französischen Publicisten). Schon Püffendorf hat das Falsche dieser Ansicht erkannt. Proximum est, ut ostendamus, partes illas summi imperii ita esse unitas, et invicem velut implexas, ut, si fingamus, earum quasdam independenter penes unum, quasdam penes alios esse, regularis forma civitatis plane destruatur. De jure naturae et gent. l. VII, c. 4. §. 9. — Selbst Sieyes, der die machinistische Staatsansicht mit der größten Subtilität ausgesponnen hat, erkennt das Unrichtige des Princips der Gegengewichte. Der getheilten Regierung, sagt er, gibt es zwei Systeme:

a) Dasjenige der Getrenntheit und bloßen Gegengewichte, wie es sich gewöhnlich die Alten dachten. Bei diesem System fehlt alle Garantie der Einheit; es ist mit einem Körper mit zwei Köpfen zu vergleichen, wobei leicht der Fall eintreten kann, daß sie mit ihren Ansichten in Widerstreit gerathen.

Kräfte, die in ihm verbunden sind, bald Ueberwiegen der einen und Unterdrückung der andern eintreten. Ueberall wo man eine solche Theilung der Staatsgewalt versucht hat, ist der Versuch zu einer Verrenkung und Verschiebung der politischen Verhältnisse ausgeschlagen. Wenn sich auch die politische Gewalt im Fortgange des Staatslebens zu den verschiedenen Systemen der Regierung, der gesetzgebenden Versammlung und der Gerichte organisirt; so haben diese doch alle ihren lebendigen Mittelpunkt und zwar bei monarchischer Staatsform in der Regierungsgewalt des Fürsten, der die Gesetze sancirt, die Urtheile bestätigt und an den der Recurs in letzter Instanz geht, bei republikanischer Staatsform aber in der gesetzgebenden Versammlung (Senat oder Comitien), welche die Regierungsgewalt (das Imperium) mandirt und überwacht, durch ihre Annahme die Gesetze sancirt und an welche die Provocation von den Gerichten geht.

A. Von der Regierungsgewalt.

I. Von dem Wesen und den einzelen Functionen der Regierungsgewalt.

§. 143. Begriff der Regierungsgewalt [1]).

Die Regierungsgewalt (Imperium, Jus imperandi) im allgemeinsten Sinne ist das vollkommene Recht, den Staat der

b) Dasjenige der Unterordnung unter eine Einheit oder des Zusammenwürkens. Da in dem Staate jede Gewalt möglicher Weise das Streben hat, die ihr gesetzlich zugewiesene Sphäre zu überschreiten und das Ganze ihren besondern Zwecken unterzuordnen; so ist es nothwendig, daß über der gesetzgebenden und vollziehenden Gewalt eine dritte (von ihm Pouvoir moderateur, von Andern Prérogative royale genannte) stehe, welche dieselben in den ihnen zugewiesenen Schranken erhält. Sieyes Pol. Schriften. Deutsch. 1796. II, 371. (S. Buch II, §. 77.)

Die Lehre von der Trennung der Gewalten ist, wenn auch nicht mit voller Strenge, in das positive Staatsrecht Frankreichs übergegangen; wogegen in Deutschland die Ausschließung derselben von dem positiven Staatsrecht durch den Art. 57 der Wiener Schlußacte ausgesprochen und als wesentliche Folge des monarchischen Princips bestimmt ist, daß die gesammte Staatsgewalt in dem Oberhaupte des Staates vereinigt bleiben soll.

1) Vergl. oben §. 97 ff. — G. Jargow Einl. zur Lehre von den

Verfassung gemäß zu leiten [1]) oder der Inbegriff der dem Regenten (dem System der Regierung) zustehenden öffentlichen Befugnisse. Zwar ist dieselbe in dem absoluten Staate mit der höchsten politischen Gewalt, mit der vollen Staatsgewalt gleichbedeutend, begreift also auch die vollkommene Rechtsgewalt als das Recht der Gesetzgebung und Rechtspflege in sich [2]); allein selbst hier ist die Rechtsgewalt wenigstens ideegemäß nicht die unbedingte Gewalt über das Recht, wie überhaupt ein Staat ohne verfassungsmäßige Feststellung und Sicherung des Rechts ein abnormer, unorganischer, unsicherer, in der Geschichte nur vereinzelt vorkommender Zustand der Gesellschaft. Läßt sich nämlich die Regierungsgewalt auch in solcher Ausdehnung denken, mag sie sogar einzeln in derselben vorkommen, daß sie eine unbeschränkte Macht der Gesetzgebung in sich begreift, — eine Auffassung, der die neuere Zeit sich allerdings zuneigt, indem sie das Recht von den Gesetzen ableitet, nicht diese als bloße Formeln (Leges) für jenes betrachtet; so zeigt doch die organische Entfaltung des Staatslebens in der Geschichte fast überall ein von der Regierungsgewalt unabhängiges und sie begränzendes System des Rechtes. Wie noch immer dem lautern Sinn in der Tiefe der Wissenschaft offenbar wird, daß die Rechtsidee eine von menschlicher Willkür unabhängige und der im Bewußtsein des Volkes

---

Regalien oder majestätischen Rechten eines Regenten. 2. Aufl. Rostock u. Wismar 1757. — A. Mirus die Hoheitsrechte in den deutschen Bundesstaaten. II. Th. Augsb. 1840.

1) In diesem Sinne nimmt auch Cicero das Wort Imperium, wenn er sagt: — ut Decemviri *maximâ potestate sine provocatione* crearentur, qui et *summum imperium* haberent et *leges scriberent* (Decemvirn mit absoluter Macht, welche ebenso die Regierungs-, wie die gesetzgebende Gewalt inne hätten). De republ. II, 36.

2) Dieß war in der römischen Kaiserzeit der Fall, wo alle Verordnungen der Kaiser (Constitutiones) den Gesetzen (Leges) gleich standen. Constitutio principis est, quod imperator decreto vel edicto vel epistola constituit; nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat. *Gaji* Comm. I, 5.

wurzelnde Organismus des Rechts Ausdruck des göttlichen Willens ist; so stammte nach der frischen, klaren Anschauung aller jugendlichen Völker das Recht (Jus) von den Göttern und stand zum Theil unter der Obhut seiner Priester. Daher treffen wir in den Schriften der Alten so oft auf die Mahnungen weiser Männer, daß die Fürsten nach den Rechten regieren sollen.

Der Könige jeder soll nach den Rechtssitten leben,
Der Fürst mit den Andern, und für's Vaterland sorgen,
Wenn er will, daß sein Königsstuhl steh' und gedeihe,

sagt ein alter Skalde [1]). In diesem Sinne setzten dann auch die Römer Gesetze und königliches Regiment entgegen und reden von einer gesetzmäßigen Regierung [2]). Auch in der neuern Zeit genießen bei jedem Volke, welches eine positive Religion hat — und welches könnte keine haben? — ein Theil seiner Gesetze und Institute göttlicher Sanction, über den andern hat das Volk von Alters her die Obhut gehabt oder doch nur in kürzern Fristen verloren, so daß fast in allen Staaten ein System der Gesetzgebung oder doch des Rechtes neben demjenigen der Regierung steht. In dem constitutionellen Staate namentlich ist die Regierungsgewalt der Inbegriff der Rechte der Staatsgewalt, welche dem Fürsten *zustehen*, zu denen aber allerdings nicht bloß diejenigen der Verwaltung, sondern auch solche der Gesetzgebung und Rechtspflege gehören.

Wenn nun gleich die Regierungsgewalt keineswegs als der Inbegriff aller öffentlichen Gewalten zu betrachten ist, indem Momente der öffentlichen Gewalt von ihr unabhängig, ja ihr entgegengesetzt

---

1) Scëal þeodna gehvilc þeavum lifjan
Eorl äfter oþrum, éþle raedan,
Se þe his þeodenstôl geþeon vile.
Scôpes vidsiđ v. 11—13.

2) S. oben S. 449. — So sagt Sallustius von den Aboriginern: genus hominum agreste *sine legibus*, sine *imperio*. Cat. I, 6. — Gleich darauf spricht er von einem legitimum imperium. — So mußten die Consuln, auf welche die königliche Regierungsgewalt (Imperium) übergieng, den Eid auf die Gesetze (in leges) schwören. *Dion. Hal.* l. V, c, 1. — *Liv.* XXXI, 50.

sein können, wie in Rom dem **Imperium** der Consuln die **Tribunicia** *potestas*; so ist sie doch die eigentliche Obrigkeit, der Kern der Staatsgewalt, die Seele des Staates, von der die Bewegung des öffentlichen Lebens ausgeht. Im Falle des Zweifels, ob ein Recht ihr oder einem andern System der öffentlichen Gewalt zustehe, streitet daher bei monarchischer Regierungsform immer die Vermuthung für dieselbe. Eben darum ist sie dann auch in der organisch entwickelten Monarchie die höchste Gewalt (Summa rerum), so daß jedes andere, wenn auch dem Inhalt der Befugnisse nach selbstständige System der öffentlichen Gewalt wenigstens der Form nach von ihr abhängig ist und alle Organe von ihr Anstoß und Leitung empfangen. In der Republik ist dieß anders; die Regierung erscheint hier in der Form einer bloßen Magistratur, die ihre Fasces vor dem souveränen Volke senken muß. Allein gerade darin, daß die Gewalt, welche den eigentlichen Mittelpunkt des Staatslebens ausmacht, nicht zugleich die höchste ist, liegt der Mangel der Republik; dieß bedingt das Gezwungene ihrer Verhältnisse, den ewigen Kampf, in welchem sie untergehen muß [1]). Als die höchste Gewalt und die Obrigkeit im Staate ist die Regierung die eigentlich lebendige Gewalt, die überall dem Gesetze den Arm leiht, die jeden Augenblick bestimmend und zwingend hervortritt.

Die Regierungsgewalt darf mit dem bloßen Recht der Verwaltung als demjenigen, innerhalb der Schranken des Rechtes die öffentlichen Interessen zu normiren, nicht für gleichbedeutend gehalten werden, wie schon einfach daraus hervorgeht, daß, wo auch nach der Verfassung der Fürst das Recht der Verwaltung (le gouvernement) an verantwortliche Minister delegiren müßte, eine Anzahl von Regierungsrechten als fürstliche Prärogative verbleiben würden.

Vollständig mißverstanden wird aber das Wesen der Regierungsgewalt, wo man sie bloß als Executive faßt. In diesem Mißverständniß liegt ein Grundirrthum des neuern Staatsrechts. Zwar verhalten sich die Verfassungsgesetze zu der Regierungsgewalt ähnlich wie zu dem Willen des Privaten. Allein es leuchtet ein, daß, wie ein Mensch, der im Kreiße des Rechtes thätig ist, nicht bloß Gesetze

1) S. oben §. 20. S. 76.

vollzieht, so auch eine Regierungsgewalt, die sich innerhalb der Gesetze bewegt, noch etwas ganz anderes ist als bloße Executive. Sie begreift außer den organischen Functionen, welche allerdings Pflichten sind und in denen sie gewisser Maßen executiv auftritt, das ganze Recht in sich, nach den Gesetzen (juxta leges) die öffentlichen Angelegenheiten zu leiten und die Privaten zu Zwecken des Staates zu bestimmen, also einen reichen Inhalt mannichfaltiger Befugnisse. Eben weil die Regierungsgewalt die wahre Obergewalt ist, hat der Regent die Instrumenta exequendi in Händen; allein wenn auch executor und custos legum und durch heilige Pflichten an die Gesetze gebunden, nimmt er die Gründe seiner meisten Bestimmungen aus der Tiefe seines freien Willens.

§. 144. Eintheilung der Regierungsgewalt.

Wo verfassungsmäßig der Regierungsgewalt ein System der Volksfreiheit gegenüber steht und das Volk oder dessen Organe zu bestimmten Beschlüssen der Staatsgewalt concurriren, mithin ein besonderes System der Gesetzgebung Bestand hat, und wo in gleicher Weise das Volk an der Rechtspflege Theil nimmt oder doch der Regent *dieselbe an* Beamte, die in Beziehung auf das Materielle ihrer Thätigkeit unabhängig sind, zum Schutz der bürgerlichen Freiheit delegiren muß; ist der Kreiß der Regierungsgewalt ein viel engerer als derjenige der gesammten Staatsgewalt, wenn unter dieser der Inbegriff aller öffentlichen Functionen im Staate verstanden wird und Regierungsrechte (Jura imperii s. regiminis) und Staatsgewalten sind nicht gleich zu setzen; allein da jene doch immer den eigentlichen Kern der letztern ausmacht, die nur theilweise beschränkt, delegirt oder getheilt ist, so ist auch die Eintheilung der Regierungsgewalt ganz dieselbe als diejenige der gesammten Staatsgewalt.

I. Die Regierungsgewalt begreift vorerst, wie die Staatsgewalt, zwei Momente in sich:

1) Das Recht zu beschließen als dasjenige, rechtlich verbindliche Vorschriften zu ertheilen. In dem Staate, wo verfassungsmäßig die Organe des Volkes zu bestimmten Beschlüssen, welche Gesetze i. e. S. heißen, mitzuwirken

haben, begreift die beschließende Gewalt der Regierung zwei verschiedene Rechte in sich:

a) Das Recht zu verordnen (Jus edicendi [1]) s. constituendi), d. h. in allen Fällen, wo die Verfassung keine Zustimmung des Volkes fordert, verbindliche Normen aufzustellen. Die Verfügungen der Regierung sind wieder theils allgemeine Regeln, welche dauernde Verhältnisse feststellen, in welchem Falle sie Verordnungen, Edicte, Reglements [2]) genannt werden, theils Bestimmungen für einzele Fälle und momentane Verhältnisse, in welchem Falle sie Befehle, Rescripte, Aufträge, Concessionen heißen. Man pflegt zwar den Inbegriff dieser Verordnungen ebenfalls Recht zu nennen, indem man von einem Polizeirecht, Cameralrecht u. s. f. redet; allein von dem gemeinen Recht unterscheidet sich dasselbe wesentlich darin, daß es nicht zum nächsten Zweck hat, die Rechtsverhältnisse zu bestimmen, sondern die Interessen zu normiren und daher auch seine Gründe nicht aus der ratio juris ableitet [3]).

b) Das Recht der Gesetzgebung, welches insofern ein unvollkommenes ist, als zur Giltigkeit des Gesetzes die Zustimmung des Volkes oder doch seiner Organe erfordert wird. Die Regierungsgewalt begreift dabei in demjenigen Staate, dem das monarchische Princip zu Grunde liegt, alle Rechte der Gesetzgebung in sich, die

---

1) Edicta waren in Rom (zur Zeit der Republik) die Vorschriften, welche die Magistrate für ihre Sprengel erließen. *Gell.* l. XIII, c. 14.

2) Nach der Praxis der meisten constitutionellen Staaten wird das Recht regulative Bestimmungen, d. h. solche, welche feststellen, wie ein Gesetz ausgeführt werden soll, zu erlassen und selbst zu pönalisiren, als ein Moment der executiven Gewalt angesehen.

3) Je nach dem Verhältniß zu dem individuellen Willen erleiden die Bestimmungen der Regierung ganz dieselbe Eintheilung als die Gesetze überhaupt. S. oben §. 76. Sie sind also obligative oder erlaubende, die letztern im Besondern Concessionen oder Remissionen.

nicht nach ausdrücklicher Regel der Verfassung der gesetzgebenden Versammlung zustehen, also in Beziehung auf die Form des gesetzgebenden Körpers denselben zu berufen, zu vertagen und aufzulösen, in Beziehung auf das Materielle aber dasjenige der Initiative oder den Gesetzesentwurf zu irrogiren, ferner das verabschiedete Gesetz zu redigiren, zu sanciren und zu publiciren, welche letztere zudem freie Rechte sind.

2) Die executive Gewalt und zwar die volle, als das Recht alle Beschlüsse der Staatsgewalt zur Ausführung zu bringen. Nach der Natur der Regierungsgewalt unterliegt es keinem Zweifel, daß in ihr auch die Befugniß enthalten ist, ihre eignen Beschlüsse zu pönalisiren und durch Zwang geltend zu machen [1]; allein es ist von der größten Wichtigkeit für die Sicherung des Rechtes und der persönlichen Freiheit, daß das Zwangsrecht derselben beschränkt und an feste Formen gebunden werde [2].

II. Nach ihrem Gegenstande ist die Regierungsgewalt wie die gesammte Staatsgewalt eine persönliche oder territoriale.

III. Nach den Seiten des Staatslebens ist dieselbe ferner äußere (auswärtige) und innere. Jene kann je nach der Verfassung des Staates eine unbedingte oder theilweise bedingte sein, so daß der Regent in den Verträgen mit auswärtigen Mächten und in den Beschlüssen über Krieg und Frieden an die Zustimmung des Reichstags gebunden ist oder nicht. Diese theilt sich in die Obergewalt in bürgerlichen Verhältnissen (Imperium civile) und den Oberbefehl über das Heer (Imperium militare), welcher letztere jedenfalls ein völlig unbedingtes Recht des Regenten sein muß.

IV. Nach den Momenten des Staatszweckes begreift endlich die Regierungsgewalt Momente der Rechtsgewalt und solche der Wohlfahrtsgewalt in sich.

---

1) Pfeiffer prakt. Ausführungen. Bd. III. N. X. S. 411 ff.

2) S. oben §. 89. S. 324.

Was aber die ersteren anlangt; so sind in demjenigen Staate, in welchem Freiheit des Volkes und Sicherheit des Rechtes bestehen, mithin der Berechtigte, wo es sich um Abänderung seines Rechtszustandes handelt, ein Stimmrecht haben soll, in welchem also das Volk bei der Abfassung und Veränderung der Rechtsgesetze mitstimmt, die Regierungsrechte in Beziehung auf die Rechtsgesetzgebung nur beschränkte und bedingte.

Es sind die oben S. 486 genannten. Außer diesen aber sind noch ausschließliche Befugnisse der Regierung in Beziehung auf die Rechtsgesetzgebung:

a) Das Recht der Privilegien als dasjenige, den Rechtszustand bestimmter Personen von den allgemeinen Gesetzen abweichend zu begründen, also Würden, Standesrechte, Staatsbürgerrechte, Aemter, Titel u. s. w. zu verleihen [1]).

b) Das Recht der Genehmigung in Beziehung auf die Statuten untergeordneter Gemeinheiten. Die Befugnisse der Regierung nehmen hier den Charakter eines Oberaufsichtsrechtes an.

Das Recht der Rechtspflege oder die richterliche Gewalt i. w. S. ist dagegen ursprünglich in der Regierungsgewalt enthalten und ward in der ältesten Zeit, wo die Aussprüche der Fürsten die Kraft der Gesetze hatten [2]), überall auch unmittelbar von den Königen ausgeübt [3]), wobei aber nicht übersehen werden darf, daß der Regent,

---

1) Zur Sicherung der Freiheit und des Rechtes muß übrigens die Verfassung aussprechen, daß privilegia odiosa und solche exclusiva, durch die zugleich sonst sittlich erlaubte Handlungen allgemein verboten werden, oder die, wie etwa Steuerprivilegien, allgemein prägraviren, wo also die Lex specialis eine generalis einschließt, nur durch einen Act der Gesetzgebung ertheilt werden können. H. Zachariä Staatsr. II, S. 136. — Zöpfl Staatsr. §. 130.

2) Principio rerum gentium nationumque imperium penes reges erat. Populus nullis legibus tenebatur; *arbitria principum pro legibus erant. Justini* hist. l. I, c. 1.

3) S. oben S. 52. N. 5. — und S. 140. N. 2.

wenn er auch höchster Richter war, darum keine unbeschränkte richterliche Gewalt hatte, indem er durch die Rechtssitte an den Beirath der Fürsten gebunden war und in den bei weitem meisten Fällen Autodikie der Genossenschaften bestand. Als sich im Fortgange der Staatsentwicklung die gesetzgebende Gewalt in Beziehung auf das Recht von der richterlichen ausschied, die Selbstgerichtsbarkeit des Volkes aber und seiner Gliederungen in dem Maße als das Recht technisch ward, schwand, trat überall die Nothwendigkeit hervor, neben dem System der Regierung ein System der Gerichte, dem jede andere Rücksicht fremd bleibt, zu organisiren. So ist es dann auch eine der werthvollsten Bestimmungen neuerer Verfassungen, daß das System der Gerichte von dem der Regierung ausgeschieden und als selbstständiges organisirt wird, daß ferner der Regent die richterliche Gewalt wesentlich an Beamte delegiren muß, das Materielle der Rechtsprechung ihm entnommen bleibt, also Machtsprüche in Rechtssachen (oracula principis) ihm nicht zustehen.

Allein auch bei dieser Organisation der öffentlichen Gewalt ist der Regent als solcher oberster Richter (Summus judex) und die Rechtspflege geschieht in seinem Namen und Auftrag. Es verbleiben ihm als Inhaber der Regierungsgewalt, in die als das Sensorium commune des Staates alle Strahlen der öffentlichen Gewalt zurückgehen, von der aus alle Organe des öffentlichen Lebens Antrieb und Bewegung erhalten, eine Anzahl von Rechten, und zwar theils solche, die auf die Form des Gerichtswesens gehen, theils aber auch solche, die das Materielle der Rechtspflege betreffen und deren Inbegriff man das Oberaufsichtsrecht über die Rechtspflege nennen kann.

Zu den erstern gehören:

a) Das Recht der Organisation, kraft dessen die Regierung die Gerichte anordnet und ihre Zuständigkeit und Bezirke bestimmt.

b) Das Jus mandandi, nach welchem der Regent die öffentlichen Organe der Rechtspflege bestellt und ihnen zum Behufe ihrer Aufgabe eine bestimmte Ober- und Zwangsgewalt (Imperium mixtum) ertheilt.

c) Das Recht Visitationen der Gerichte vornehmen zu lassen

und Designationen der angebrachten und verhandelten Sachen, sowie die Entscheidungsgründe einzufordern.

Zu diesen sind zu rechnen:

a) Das Recht die Untersuchung niederzuschlagen (Jus aboliendi).

b) Dasjenige zu begnadigen (Jus aggratiandi), und zwar ebensowohl die Strafe ganz zu erlassen als zu mildern [1].

c) Das Recht der Executive, so daß die dem Richter ertheilte Zwangsgewalt gewöhnlich nur so weit geht, als es die Proceßleitung und die Vollstreckung der Urtheile in Civilsachen erfordert, die Execution peinlicher Straffentenzen aber den Regierungsbehörden vorbehalten bleibt.

Die Ausübung der Regierungsgewalt innerhalb des durch die gesetzgebende Gewalt begründeten und die richterliche geschützten Rechtes, wo ihre Aufgabe unmittelbar auf die Sicherung und Förderung des allgemeinen Wohls geht, heißt Administration und, sofern sie durch Beamte geschieht, Verwaltung. Auch hier äußert sich dieselbe theils beschließend (gesetzgebend), theils executiv. Das Recht des Beschlusses ist in der Regel ein unbedingtes, so daß verfassungsmäßig nur einzele Beschlüsse, die auf die Verwaltung gehen, wie das Finanzgesetz, oft allgemeine Polizeiordnungen, der Form des Gesetzes oder der Zustimmung der Landstände bedürfen. Die Functionen selbst, deren Inbegriff die Administrativgewalt bildet, sind die gesammten in der Wohlfahrtsgewalt enthaltenen.

Selbst in Staaten, deren Verfassung den Grundsatz nicht ausspricht, daß der Regent auch die Administrativgewalt an verantwortliche Beamte delegiren müsse, pflegt eine Organisation der Regierungsgewalt einzutreten, bei welcher nur in Administrativsachen die Rechte des Beschlusses und der Ausführung Verwaltungsbeamten überlassen werden, dagegen die Regierungsrechte in Beziehung auf Rechtsgesetzgebung und Rechtspflege dem Regenten unmittelbar vorbehalten bleiben, so daß z. B. der Administrativbeamte wol eine

---

1) Das Recht der Begnadigung kann als ein Moment des freien Rechtes der Executive aufgefaßt werden. Ein Privilegium ist es dagegen nicht; der Begnadigte wird nicht von der Sentenz frei gesprochen, sondern es wird ihm nur die Vollstreckung derselben erlassen.

Concession, d. h. die Befreiung von einem verbietenden Regierungsgesetz, aber kein Privilegium ertheilen kann. Dieß aber mit Recht, da die Administration sich in ihrem Kreiße nach eigenthümlichen Grundsätzen und Formen bewegt.

§. 145. Charakter der einzelen Regierungsrechte.

Die Regierungsrechte sind:

a) Organische oder öffentliche Functionen, die also zugleich Pflichten wie Rechte oder verbindliche Rechte (**Jura obligatoria**) sind, wie z. B. die Besetzung der richterlichen Stellen.

b) Freie oder facultative (**J. libera s. facultativa**), hinsichtlich deren der Inhaber eine discretionäre Gewalt hat, z. B. dasjenige der Begnadigung, der Ertheilung von Würden.

Wo verfassungsmäßig der Volksrepräsentation oder doch gewissen Ständen Antheil an der Staatsgewalt (Coimperium) zusteht, wie in der Verfassung des ehemaligen deutschen Reichs und in der gegenwärtigen französischen, heißen diejenigen Rechte vorbehaltene (**J.** *reservata* **Principis**), nach französischem Sprachgebrauch die königliche Prärogative (**prérogative royale**), die der Fürst ohne Zustimmung des Reichstags ausüben kann und die er nicht unter irgend einer Form, sei es der Belehnung, der Delegation u. s. f. an Andere überlassen hat oder verfassungsmäßig überlassen muß. Wo dagegen die Staatsgewalt nur beschränkt ist (**Imperium legitimum, legibus limitatum**), heißen diejenigen Rechte, deren Ausübung an die Zustimmung des Volkes gebunden ist, wie dasjenige der Gesetzgebung, bedingte, diejenigen aber, die durch die Einwilligung eines Andern nicht beschränkt sind, unbedingte.

§. 146. Allgemeine Anforderungen an die Regierungsacte.

Da die Regierungsgewalt das Recht ist, innerhalb der Schranken des Rechtes die Verhältnisse des Staates seinem Zwecke gemäß anzuordnen; so ergeht an jeden Regierungsact eine doppelte Anforderung, nämlich:

1) Daß er gerecht, d. h. dem Rechte als der Bedingung aller weitern Entwicklung gemäß [1]);
2) Daß er dem Staatswohl, welches das Wohl der Einzelen in sich begreift, angemessen sei [2]). Wo das Verhältniß der Mittel zum Zwecke ein freies ist, d. h. wo mehrere Mittel zu dem Zwecke des Staates führen, bleibt die Wahl derselben dem Inhaber der Gewalt überlassen.

§. 147. Verhältniß der Regierung zur Gesetzgebung und Justiz [3]).

Im Zwecke des Staates sind zwar gleicher Weise Geltung des Rechtes und Schutz und Förderung des Wohls oder der geistigen

---

1) Justa imperia sunt.

2) Vergl. die Trennung der Justiz und Administration. Ein Beitrag zur Staatsphilosophie und zum positiven deutschen Staatsrechte. Leipzig 1840. S. 84.

3) Vergl. Pütter Litt. Th. III, S. 499 ff. 545 ff. — D. G. Strube Unterricht von Regierungs- und Justizsachen. Hildesh. 1733. (Rechtl. Bedenken B. V.) — *G. Ch. Schreiber* de causarum politiae et earum, quae justitiae dicuntur, conflictu et differentia. Goett. 1739. — *C. F. Hommel* de differentia causarum politiae et justitiae. Lips. 1770. — *P. C. W. ab Hohenthal* de ambitu politiae ejusque a justitia discrimine. Lips. 1774. 1776. — *J. Fr. O. C. de Neurath* observ. de cognitione et potestate in causis, quae politiae nomine veniunt. Erlang. 1780. — F. G. Gaward was sind Justizsachen? Nürnb. 1795. — Lips Versuch die Gränzen zwischen Justiz- und Polizeisachen abzustecken. München 1812. — v. Kulenkamp Beitr. zu der Lehre vom Verhältnisse der Rechtspflege zur Verwaltung nach der Verfassung Frankreichs und Westphalens. Gött. 1813. — *Macarel* élémens de jurisprudence administrative. Par. 1820. (Themis t. II, p. 255 ff.) — v. Weiler über Verwaltung und Justiz und die Gränzlinie beider. Mannh. 1826. 1830. — Rudhart die Verwaltung der Justiz durch admin. Behörden. Würzb. 1817. — Minnigerode Beitrag zur Beantwortung der Frage: was ist Justiz- und was ist Administrativsache? Darmstadt 1835. — G. L. Funke die Verwaltung in ihrem Verhältniß zur Justiz und die Gränzlinie beider. Zwickau 1838. —

und materiellen Interessen enthalten; allein das Recht ist dann doch wieder das Erste, als die äußere Form der Freiheit, unter welcher der Mensch seine Bestimmung zu erstreben vermag. Das (objective) Recht gibt diesem einen abgegränzten, geschirmten Kreiß der Freiheit, innerhalb dessen seine sinnlichen und geistigen Güter erst wahrhaft sein sind. Wenn sich ferner auch die Systeme des Rechts und des Wohls mit ihren politischen Formen gleichzeitig entwickelt haben; so besteht das erstere doch unabhängig von dem letztern als ein auf eigenem Grunde ruhender Säulenbau der Gesellschaft. Das Recht ist seinem Wesen nach von der politischen Gewalt unabhängig; denn es ist durch sich Recht, wenn es auch nur durch den souveränen Willen im Staate gilt. In der Idee des Staates liegt es, die Idee des Rechtes zur Geltung zu bringen und darin zu erhalten. Die Aufgabe der Rechtsgewalt kann also nur die sein, theils als Gesetzgebung die Rechtsregel festzustellen oder auszusprechen, was Recht ist, theils aber als Rechtspflege Anstalten zu errichten und Functionen zu bedingen, durch welche, wo eine Rechtsverletzung oder ein Rechtsstreit Statt findet, Jedem sein Recht widerfährt und verbleibt. Selbst in dem monarchischen Staate, wo der Regent als höchster Gesetzgeber und Richter in dem Systeme des Rechtes waltet, besteht das System der Administration, welches als Organ des höchsten

---

(D. Kuhn) die Trennung der Justiz und Administration. Ein Beitrag zur Staatsphilosophie und zum pos. deutschen Staatsrechte. Leipz. 1840. — Eigenbrod über Trennung der Justiz im Großh. Hessen. Darmst. 1841. — v. Cramer Wetzlar'sche Nebenstunden. Th. I, N. 4. — (Opusc. P. 3. no. 12. — Observ. P. II. obs. 562). — v. Berg Handb. des Polizeirechtes. Bd. I. S. 131 ff. Bd. IV. S. 369 ff. — Pfeiffer prakt. Ausführungen I, N. 16; II, N. 17; III, N. 10; V, N. 6. — Mittermaier in der Hall. L.-Z. 1816. N. 184; im civil. Archiv IV, S. 344 ff.; XII, S. 393; XIII, S. 99; XXI, S. 554 ff. — Roßhirt über den Unterschied von Justiz- und Administrativsachen. (Zeitschr. für Civil- und Criminalrecht). — Zeitschr. für d. Recht von Reyscher und Wilda. B. II, S. 159 ff. — v. Mohl im Staatslex. Bd. XII. Art. Präventivjustiz. — Leist Staatsr. §. 101. — Häberlin Staatsr. II, S. 456 ff. — Klüber öff. Recht §. 375. — H. Zachariä Staatsr. II, §. 144 u. s. w.

Willens das Wohl des Staates und der Einzelen realisiren soll, nur neben demjenigen der Rechtsgesetzgebung und Rechtspflege und die Acte der Staatsgewalt müssen in diesen verschiedenen Systemen, wie sie auf einem verschiedenen Princip beruhen, auch unter verschiedenen Formen und Bedingungen erfolgen. Mehr noch ist dieß der Fall, wenn, wie es der Idee des vollkommen organisirten Staates entspricht, die Organe derer, welche Rechte haben, bei der Rechtsgesetzgebung mitstimmen, und in Beziehung auf ihr technisches Urtheil der Regierungsgewalt entnommene Richter das Recht sprechen. Ist nun auch hier in der Regierungsgewalt das volle Recht der Executive und in verfassungsmäßigem Kreiße das Recht zu verordnen erhalten; so darf dieselbe doch, wie sich von selbst versteht, diesen Kreiß nicht überschreiten. Es folgt also:

a) Die Regierung darf nichts eigenmächtig zur Ausführung bringen, was nach den Bestimmungen der Verfassung durch einen Act der Gesetzgebung hätte beschlossen werden müssen [1]), z. B. keine Steuer umlegen und eintreiben, die nicht im Finanzgesetz bestimmt ist. Dieselbe muß ferner die Acte, welche durch dispositive Bestimmungen der Verfassung gefordert werden, z. B. die Einberufung der Stände zu bestimmten Fristen, vollziehen und die Form des Verfahrens, welche regulative Bestimmungen der Verfassung vorschreiben, bei ihren Acten einhalten.

b) Ebensowenig kann dieselbe durch eine Verordnung Gesetze, am wenigsten Rechtsgesetze, in denen sie ihre Schranken hat, aufheben oder beschränken, mit der einzigen Ausnahme, wo ihr dieß für den Fall gefahrvoller Staatslagen durch die Verfassung ausdrücklich gestattet ist [2]).

---

1) Wie groß das Mißverständniß mancher Gelehrten über das Wesen der Regierungsgewalt ist, zeigt sich z. B. darin, daß Maurenbrecher (Staatsr. §. 188) diese Regel so ausdrückt: „keine Regierung ist berechtigt, Etwas auszuführen, wofür kein Gesetz besteht.“ Wie in aller Welt wäre es möglich zu regieren, wenn diese Regel praktische Geltung hätte?

2) S. oben §. 74. S. 306. — Was Sache der Gesetzgebung und was Regierungssache sei, oder welche Beschlüsse von der gesetzgebenden Versammlung ausgehen müssen und welche die Regierung

c) Dasselbe, was von den Gesetzen, gilt von den Rechten der Privaten, die durch Gesetze i. e. S. begründet sind und unter dem Schutze der richterlichen Gewalt stehen. Anders ist es natürlich mit denjenigen Berechtigungen, welche von der Regierung selbst ausfließen, z. B. indem sie eine Concession zum Gewerbbetrieb verleiht. Da eine solche Handlung kein Rechtsgeschäft, sondern ein öffentlicher Regierungsact ist; so tritt die Regierung durch dieselbe nicht in ein Rechtsverhältniß zu dem Berechtigten, sondern bleibt ihm in einem bloß ethischen Verhältniß als öffentliche Macht gegenüberstehen. Die Befugniß des Berechtigten hat mithin der Regierung gegenüber rechtlich eine bloß precative Natur, wenn dieselbe auch, wofern sie auf bestimmte Zeit oder auf immer verliehen war, so lange kein genügender Grund für das Gegentheil eintritt, sittlich unwiderruflich ist, indem Acte der Staatsgewalt niemals auf bloßer Willkür beruhen sollen [1]).

Die Frage, ob ein Gegenstand vor das Forum der Justiz oder vor dasjenige der Verwaltung gehöre, Justiz- [2]) oder Verwaltungssache sei, beantwortet sich im Allgemeinen nach seiner rechtlichen Natur oder, was dasselbe sagt, nach der Natur der Regel, die zur Anwendung zu bringen ist. Ueberall wo Rechte, die durch ein Gesetz, d. h. einen Act der gesetzgebenden Gewalt oder eine demselben gleichstehende Rechtsregel, z. B. ein giltiges Gewohnheitsrecht, begründet sind, mögen sie bloß, wie die Jura ex lege, auf diesem allgemeinen Rechtsgrunde, oder außerdem noch, wie die wohlerworbenen Rechte, auf einer juristischen Thatsache als besonderem Rechtstitel (Privattitel) beruhen, in Streit stehen oder verweigert

---

einseitig erlassen kann, ist aus der Verfassung abzuleiten. S. unten von den Rechten der Landstände.

1) v. Almendingen politische Ansichten rc. 1815. S. 160 ff. — Klüber öff. Recht §. 375. — Funke a. a. O. S. 67.

2) Nach der gegebenen Bestimmung ist Justizsache gleichbedeutend mit einer Sache, die zur Cognition und Entscheidung der Gerichte gehört. Ein Gegenstand der dem Regenten vorbehaltenen Rechte der Rechtspflege, z. B. des Begnadigungsrechtes, ist Regierungssache.

werden, ist, auch wenn die Regierung selbst in dem Rechtsverhältniß stehen sollte [1]), eine Civiljustizsache vorhanden. Ueberall dagegen, wo über Berechtigungen und Pflichten, die durch einen reinen Regierungsact, z. B. eine Verwaltungsnorm, eine Concession, gesetzt sind, Zweifel und Streit herrscht, wo z. B. zwei Gewerbtreibende darüber rechten, wem nach der Zunftordnung die Verfertigung eines bestimmten Fabricates zustehe, wo Gemeindeglieder über die Vertheilung der Gemeindelasten uneinig sind, wo Jemand eine Pflicht, die ihm durch ein Regulativ der Regierung auferlegt ist, läugnet, besteht eine Regierungs- resp. Verwaltungssache. Die Uebertretung eines Rechtsgesetzes, die mit peinlicher Strafe bedroht ist, gehört vor die Criminaljustiz, die Ueberschreitung eines pönalisirten Polizeigesetzes vor das Polizeigericht.

§. 148. Schranken der Regierungsgewalt.

Wie schon die politische Gewalt überhaupt keine gränzenlose ist, so bestehen auch für die Regierungsgewalt gewisse sittliche Schranken, und zwar:

a) Diejenigen der Staatsgewalt überhaupt, welche schon als Gewalt nur auf Sachen des Willens gehen kann und nur eine solche zu den öffentlichen Zwecken des Staates ist, so daß ihr also die technische Regel und die Privatsphäre, soweit sie das öffentliche Leben nicht berührt, entnommen bleiben muß. Jenes gilt sogar von den technischen Staatsfunctionen, die ihrer Natur nach materialiter nicht durch ein Gebot, sondern nur durch Erkenntniß und Kunst bestimmt, also nur der Form nach durch die Regierungsgewalt bedingt werden können, so daß im Staate nicht bloß Unabhängigkeit der Justiz, sondern auch der Wirthschaft, der Wissenschaft und des Glaubens bestehen muß [2]).

---

1) Indem sie entweder vertragsmäßig übernommene Verpflichtungen verweigert oder in die Sphäre des Privaten unbefugt übergreift, also dessen Recht verletzt, wobei sich von selbst versteht, daß dieß, wo sie von ihren Befugnissen Gebrauch macht, nicht der Fall ist. S. oben §. 69. S. 289.

2) Dieser wichtige Grundsatz hat immer der Verkennung und dem Miß-

b) Als Regierungsgewalt im Besondern das System des Rechtes, dem ihre Handlungen gemäß sein müssen, so daß die Regierung keine Rechtsregel, welche von der Gesetzgebung ausfließt, aufheben oder auch nur beschränken kann.

Wo eine Verfassung die Subjectionsverhältnisse bestimmt, bestehen auch positiv rechtliche Schranken der Regierung und zwar in den verfassungsmäßigen Rechten und Freiheiten der Unterthanen. Wo Frohnden durch die Verfassung aufgehoben sind, kann sie keine mehr verlangen; wo gewisse Zwangs- und Strafmittel, z. B. Stockprügel, durch die Gesetze verboten sind, darf sie dieselben nicht anwenden.

Die Amtsgewalt des untergeordneten Verwaltungsbeamten hat natürlich dieselben Schranken als die Regierungsgewalt überhaupt, außerdem noch ihre eigenthümlichen in der Instruction und den Normativen, welche von dem Regenten und von höhern Behörden ausgehen. Wo der Beamte den Kreiß seiner Befugnisse überschreitet, findet für den Unterthanen die Pflicht des Gehorsams nicht Statt [1]). Wo jener aber Zwang anwendet, muß dem letztern, da activer

---

verständniß unterlegen. Keiner vernünftigen Regierung kann es einfallen, zu verfügen, d. h. als ihren geltenden Willen zu erklären, die Wahrheit, die im Zusammenhang logischer oder auch realer Verhältnisse als eine nothwendige besteht, solle eine Unwahrheit sein, oder auch nur, der Staatsbürger solle sie dafür halten. Wohl aber ist sie berechtigt, der Handlung, die sonst auf Gründen des Wahren beruht, sobald sie auf dem Gebiete des Staates erscheint, mithin den Charakter der sittlichen oder unsittlichen, der förderlichen oder schädlichen annimmt, eine Form vorzuschreiben, in der sie mit dem Interesse des Staates in Einklang steht, oder auch sie ganz zu verbieten. Es kann z. B. der Regent, wofern nicht eine ausdrückliche positive Bestimmung der Verfassung entgegensteht, die Rechtsprechung untersagen, d. h. aboliren, und die Vollziehung des richterlichen Spruches suspendiren oder gänzlich erlassen, — Moratorien ertheilen und begnadigen; aber das durch einen logischen Act gefundene Recht, — den Rechtsspruch — durch einen bloßen Willens- (also einen reinen Regierungs-) act cassiren zu wollen, kann nur bei gänzlicher Verblendung über das Wesen des Rechtes möglich sein.

1) S. oben S. 389.

Widerstand in Subjectionsverhältnissen nicht erlaubt sein kann, der **Recurs** an die höhere Verwaltungsstelle und zuletzt an den Regenten eröffnet sein, durch dessen Ausspruch das Rechte in Regierungssachen formell festgestellt ist. Dasselbe gilt von einer Entscheidung, die der Unterthan für eine Kränkung seines Rechtes oder auch nur eine zwecklose Benachtheiligung seines Interesses hält. Damit Beschwerden in Sachen der Verwaltung geltend gemacht werden können, muß ein Instanzenzug in derselben angeordnet sein.

Der Recurs von der Verwaltung an die Justiz kann nur da Statt finden, wo würkliche, dem richterlichen Schutz und Zwang unterliegende Rechte in Frage stehen. Die Entscheidung darüber, ob solche Rechte streitig oder verletzt sind, kömmt dem Richter, diejenige dagegen, ob eine aus einem Regierungsact fließende Berechtigung oder Verpflichtung Statt finde, der Verwaltungsbehörde zu. Bei einem Competenzconflict zwischen Justiz und Verwaltung entscheidet das Oberhaupt des Staates, welches indessen auch dieses Recht einer eigenen Behörde, dem Staatsrathe, attribuiren kann.

Eine Klage gegen die Regierung über verletztes Recht muß stets gestattet sein, wo dieselbe in privatrechtlichen Verhältnissen steht, z. B. in Fiscalsachen. Sie ist aber auch da in dem öffentlichen Subjectionsverhältniß gegeben, wo dieses durch eine Rechtsregel bestimmt ist [1]), und für den Fall der Ueberschreitung von Seiten der Regierung, also der Verletzung eines verfassungsmäßigen Rechtes ein Gerichtshof angeordnet oder doch bezeichnet ist [2]), was, wenn überhaupt Sicherheit des Rechtes bestehen soll, nothwendig der Fall sein muß.

---

1) Wo keine **gesetzliche** Bestimmung und folglich Beschränkung der öffentlichen Gewalt Statt findet, kann eine Klage über Regierungsacte auch nicht vor den Richter gebracht werden, da diesem die amtliche Entscheidung über **Sittlichkeit** und **Zweckmäßigkeit** derselben nicht zusteht.

2) Mit andern Worten: wenn dem Berechtigten ein Klagerecht gegeben ist, wodurch überhaupt ein Recht erst den Charakter eines **juristischen** gewinnt.

II. Von den Organen der Regierungsgewalt.

§. 149. Begriff der Verwaltung.

Da es für den Regenten unmöglich ist, alle öffentlichen Functionen im Staate selbst zu vollziehen [1]) oder auch nur die Regierungsgewalt überall unmittelbar zu üben; so ist es nothwendig, daß Organe bestellt werden, welche die öffentlichen Functionen des Staatslebens in seinem Namen verrichten. Die Gewalt für einen ausüben heißt **verwalten**. Man nennt daher die Ausübung der Regierungsgewalt im Namen des Regenten, oder auch das System von Organen, durch welche die Staatsgewalt ausgeübt wird, die **Staatsverwaltung** (Gouvernement), die bestimmte Art aber, wie dieselbe organisirt ist, die **Staatsverwaltungsform** (Forma administrationis).

Die Zweige der Staatsverwaltung sind so vielfach als es Gegenstände gibt, die in das Gebiet der Regierungsgewalt fallen, also:

I. Die Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten.

II. Diejenige der innern Verhältnisse, und zwar:

1) Die **Militärverwaltung** oder Anordnung und Leitung des Staatsvertheidigungswesens.

2) Die **Civilverwaltung** oder Anordnung des bürgerlichen innern Staatslebens. Diese theilt sich wieder in:

---

1) Vergl. J. J. Moser von der Landeshoheit überhaupt S. 317. Ders. von der Landeshoheit in Regierungss. 7, 24 ff. — J. v. Schwarzkopf über Staats- und Addreßkalender. Berl. 1792. — K. F. v. Wiebeking Vorschläge zur Einrichtung einer Staatsverwaltung. München 1815. 8. — K. F. W. Gerstäcker System der innern Staatsverwaltung und der Gesetzpolitik. 3. Th. Leipz. 1818—20. — Rehberg über die Staatsverwaltung deutscher Länder. Hannover 1807. — Fr. v. Malchus Politik der innern Verwaltung oder Darstellung des Organismus der Behörden für dieselbe. Heidelb. 1823. 3. Th. — F. Bülau die Behörden in Staat und Gemeinde. Leipz. 1836. — Wehnert die Politik des Civilstaatsdienstes. Potsd. 1836. — W. J. Bähr System der angewandten allg. Staatslehre. II. Bd. §. 329 ff. — J. Schön Staatswissenschaft S. 331 ff. — Pölitz Staatsw. im Lichte unserer Zeit III, §. 38 ff.

Der bessern Uebersicht wegen sind in der nachfolgende Darstellung auch einzele Grundsätze der Politik mit verhandelt worden.

a) Die **Justizpflege**, welche theils Strafrechtspflege, theils Civilrechtspflege ist.

b). Die **Administration**, welche als Culturpflege auf die geistigen Interessen, als Staatswirthschaft aber, i. W. als Finanzhaushalt, Staatswirthschaft i. e. S. und Wohlfahrtspolizei auf die materiellen geht.

Für das Verhältniß der Verwaltung zur Verfassung gilt natürlich dasselbe, was für dasjenige der Regierung überhaupt zu den Fundamentalgesetzen des Staates. Sie ist nicht bloße Ausführung der Verfassung und der Gesetze, also bloß ein Zweig der Executivgewalt, sondern Ausübung der Regierungsgewalt im Namen des Souveräns gemäß der Verfassung. Wo also die letztere oder ihr gemäß erlassene Gesetze dispositiv gewisse Verwaltungsacte fordert, z. B. die Erbauung einer Straße, die Errichtung eines Culturinstituts, muß die Verwaltung diese Bestimmungen vollziehen. Nicht minder muß sie, wo Verfassung und Gesetz gewisse Maßnahmen verbieten, z. B. Stockschläge als Zwangs- oder Strafmittel, dieselben unterlassen. Viele Bestimmungen der Verfassung gehen aber nicht auf den Inhalt, sondern nur regulativ auf die Form von Regierungsacten; sie bestimmen nicht, daß in dem bestimmten Fall Etwas durch die Regierung, sondern nur wie dasselbe, wenn es geschieht, geschehen soll. In diesem Falle hat der Act des Verwaltungsbeamten seinen Grund in der Verfügung der vorgesetzten Behörde oder in seinem eigenen, nur durch die Rücksicht auf das öffentliche Interesse zu bestimmenden freien Willen; die Form der Ausführung aber ist durch das Gesetz bestimmt. Es ist z. B. ein rein facultativer Act, wenn die Verwaltung die Anlage eines Gemeindeweges beschließt und dazu eine Expropriation anordnet; dagegen muß sie sich bei Ausführung der letztern innerhalb der gesetzlichen Formen bewegen.

§. 150. Die Behörde.

Eine **Behörde** heißt in der Gesammtgliederung des Staatslebens das Organ, dem ein bestimmter Geschäftskreiß oder Inbegriff von Functionen zugewiesen ist. Die Anordnung der Behörden aber, nach welcher sie von dem Ministerium aus einander stets untergeordnet sind, wird die **Hierarchie** derselben genannt.

Die Art der Anordnung der einzelen Behörden ist entweder das Collegialsystem, wo die Beschlüsse nach gemeinschaftlicher Berathung durch Mehrheit der (entscheidenden) Stimmen gebildet werden, oder Bureaukratie, wenn dieselben von dem Willen eines Einzelen ausgehen und die übrigen Mitglieder der Behörde gar kein oder nur ein consultatives Votum haben, — oder endlich eine Vereinigung beider.

Für die Verwaltung größerer Staaten gibt es außerdem drei Systeme:

a) Dasjenige der Provincialverwaltung, bei welchem jede Provinz ihre eigenthümliche Organisation und Verwaltung hat.
b) Das Central- oder Realsystem, bei welchem die Verfassung und Verwaltung für alle Provinzen dieselbe ist und in einer höchsten allgemeinen Behörde zusammenläuft.
c) Eine Vereinigung beider, indem die Verwaltung der Corporationsanlegenheiten den Vorstehern, die jedoch unter Aufsicht des Staates stehen, überlassen wird [1].

§. 151. Die Organisation der Behörden.

Die der Natur der Verhältnisse angemessene Organisation der Behörden ist:

I. In den Staatsrath (Geheimerath), der dazu bestimmt ist, die Fortbildung sowohl der organischen als der abgeleiteten Gesetze zu berathen (das Nachdenken in der Ueberlegung, wie ihn Napoleon nannte) und (in absoluten Staaten) die authentische Auslegung der vorhandenen zu geben.

---

1) Ob bei der Organisation das Central- oder Provincialsystem vorzuziehen sei, kann nur nach den eigenthümlichen Verhältnissen des Staates bestimmt werden. Ersteres hat zwar den Vorzug größerer Einfachheit, begünstigt aber den Despotismus in der Verwaltung und gefährdet das corporative Leben, mit ihm aber die bürgerliche Freiheit und selbst die Dauer des Staates. Das letztere ist gewisser Maßen mehr republikanisch, erfordert größern Aufwand, hemmt die in kritischen Lagen wichtige Concentration der Staatskräfte und ist ohnehin nur in großen Staaten anwendbar.

II. In die Ministerien als die höchsten Centralpunkte der gesammten Verwaltung, deren Chefs wieder unter dem Vorsitz des Regenten oder eines Präsidenten (Kanzlers, dirigirenden Ministers) ein Collegium bilden. Wollte man die Ministerialdepartements streng nach den einzelen Functionen der Regierungsgewalt unterscheiden; so würde sich die Theilung in folgender Weise gestalten:

1) Das Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten.

2) Diejenigen für die innere Verwaltung, und zwar:

a) Dasjenige des Kriegs und der Marine.

b) Diejenigen für Civilverwaltung i. B.:

α) Für die Justiz.

β) Für die Staatswirthschaft, namentlich der Finanzen, der Staatswirthschaft und der Polizei.

γ) Für den Cultus und die Unterrichtsangelegenheiten.

Die Organisation, d. h. die Gestaltung der organischen Systeme für die Functionen der Regierungsgewalt, die durch die Größe und besondern Interessen des Staates bedingt ist, folgt indessen in der Regel andern Rücksichten und verknüpft z. B., indem sie oft noch ein eigenes Ministerium des Hauses ausscheidet, die Functionen der Staatswirthschaft i. e. S. der Polizei- und Culturangelegenheiten in dem Ressort eines Ministeriums des Innern, oder scheidet auch bestimmte Zweige, z. B. Handel, öffentliche Bauten, Staatssicherheitspolizei (haute police), u. s. w. aus.

III. In die Generalcontrole entweder für die Verwaltung überhaupt oder für die Finanzen (Oberrechnungskammer).

Allgemeine Grundsätze (der Politik) für die Organisation der Behörden sind:

1) Möglichste Theilung der Arbeit (Individualisirung der Functionen). Cumul der Aemter ist in den meisten Fällen nachtheilig. Es müssen also auch Justiz und Administration, selbst bei den Localbehörden, getrennt sein, namentlich auch aus den Gründen, weil bei ihrer Vereinigung Unabhängigkeit der Rechtspflege unmöglich, folglich die Sicherheit der Person der Regierungsgewalt gegenüber gefährdet ist, und weil sich selten Personen finden werden, welche die erforderlichen Kennt-

nisse eines Justiz- und Administrativbeamten verbinden [1]). Der Einwurf, den man gegen diese Trennung daher entnommen hat, daß die Verwaltung vertheuert werde, ist in der Wahrheit ohne diesen Grund; denn es ist, was ohnehin schon aus dem Grundsatz der Arbeitstheilung folgt, berechnet worden, daß bei gehöriger Anordnung vielmehr erspart wird, und eine erhöhte Auslage würde ohnehin durch die Vortheile einer bessern Justiz und Verwaltung zur Genüge gedeckt werden.

2) Gehörige Abstufung, also Anordnung von Orts-, Kreiß-, Provincial- und allgemeinen Staats- oder Unter-, Mittel- und Centralbehörden, damit ein Instanzenzug Statt finden und dem Staatsbürger in Fällen, wo er von den untern Behörden sein Recht und Interesse verletzt glaubt, Appellation und Recurs frei stehen. Strenge Disciplin, d. i. Aufrechterhaltung der Formen der Unterordnung fördert den Dienst mehr als alles Andere. Die Controle aber muß möglichst objectiv sein und nur von den vorgesetzten Behörden über die untergeordneten geführt werden.

3) Anwendung des Collegialsystems für diejenigen Behörden, deren Aufgabe es ist, das Recht auf die möglichst objective Weise zu erkennen, also bei den rechtsprechenden —; dagegen der Bureaukratie bei denjenigen, welche die Bestimmungen der Regierungsgewalt auszuführen oder auch die Aufgaben derselben nach eigenem Ermessen zu verwürklichen haben — also bei den administrativen.

§. 152. Der Beamte.

Das Individuum, welches mit der Vollziehung einer öffentlichen Function im Staate von dem Regenten beauftragt ist, heißt ein Staatsdiener oder Beamter (officialis publicus).

Die Functionen des Staatslebens sind aber wesentlich verschiedener Art, theils Aeußerungen des den Staat beherrschenden Willens,

---

1) v. Almendingen Metaphysik des Civilprocesses I, S. 10 ff. — Ders. Politische Ansichten über Deutschlands Vergangenheit rc. S. 383.

ihrer Form und Materie nach willkürliche — Regierungsfunctionen, z. B. die Polizei, theils Thätigkeiten, die zwar als öffentliche vom Staate ausgehen und ihrer Form nach von der Regierung abhängig sind, quoad materiam aber die wissenschaftlich erkennbare Regel durch die Natur der gegebenen Verhältnisse empfangen — technische Functionen, z. B. die Rechtsprechung, die Münzprägung, der Unterricht. Demgemäß theilen sich auch die Beamten in zwei Klassen:

1) Regierungsbeamte i. e. S., welche die Regierungsgewalt im Namen des Regenten ausüben und auch der Materie ihrer Thätigkeit nach von dem Willen desselben abhängig sind, z. B. Polizeibeamte.

2) Technische Beamte, welche zwar öffentliche Functionen ausüben und der Form ihrer Thätigkeit nach von der Regierung abhängig, dem Materiellen derselben nach aber nur an ihr Wissen und Gewissen gebunden sind, z. B. Richter, Lehrer, Seelsorger. Dieselben können mit einer bestimmten Amtsgewalt (Imperium mixtum) als Ausfluß der Regierungsgewalt bekleidet sein, aber auch nicht [1].

Die Staatsdiener sind dann:

1) Eigentliche Staatsdiener, welche eine öffentliche Function selbstständig beschließend zu vollziehen haben.

2) Subalterne, welche jenen ohne das Recht des eigenen Beschlusses, also ohne selbstständigen Antheil an den Regierungsgeschäften, in der Regel auch ohne wissenschaftliche Ausbildung, als bloße Organe der Executive oder Gehilfen beigegeben sind, z. B. Cancellisten [2]. Völlig ausgeschlossen von

---

1) Ob Jemand, der eine technische Function übt, Staatsbeamter ist oder nicht, entscheidet sich sehr leicht darnach, ob er dieselbe in eigenem Namen und auf eigene Verantwortung oder ob er dieselbe als öffentliche Function aus Auftrag und unter Gewähr des Staates (publica auctoritate) verrichtet.

2) Die Chinesen theilen ihre Beamten überhaupt in zwei Klassen: Denker und Ausfertiger. Bei ihnen ist also die von europäischen Staatsgelehrten vorgeschlagene Theilung der beschließenden und executiven

dem technischen Begriffe der Staatsdiener sind solche, welche niedere mechanische Dienste zu verrichten haben, wie Pedellen, Portiers, Castellane u. s. f. [1]).

Dieselben sind ferner:

1) Ordentliche, deren Anstellung lebenslänglich ist.

2) Außerordentliche, deren Anstellung bloß commissarisch und temporär ist.

§. 153. Die rechtliche Natur des Staatsdienstes in dem modernen Staate [2]).

Der Staatsdienst (Officium publicum) ist das rechtliche Verhältniß einer Person, welche eine öffentliche Function im Staatsleben

---

Gewalt. Klüber öff. Recht. §. 346. Anm. a. — Mit einem bloß subordinirten Beamten ist ein subalterner nicht gleich zu nehmen.

1) Das Verhältniß solcher Personen, die bloß operas mercenarias zu leisten haben, beruht seinem Wesen nach auf einem Miethcontract und ist daher ein ganz anderes als dasjenige des Staatsdieners, den letztern, wie dieß üblich ist, für gleichbedeutend mit Staatsbeamten genommen, wenn dieselben auch in einem andern Sinne allerdings Diener des Staates sind. Sie verrichten nicht (organische) Functionen des Staatslebens, sondern (mechanische) Thätigkeiten für dasselbe, stehen also auch nicht (in ihrer Eigenschaft als Diener) in einem organischen, sondern in einem bloßen obligatorischen Rechtsverhältniß zu dem Staate.

2) Litt. Pütter Litt. des Staatsr. Th. III, S. 316 ff. — Klüber Forts. §. 295. — Aus der ältern Litteratur sind hervorzuheben: *Myler* hyparchologia seu de officialibus, magistratibus et administris liber singularis. Stuttg. 1678. 4. — *J. Paul Kress* de jure officiorum et officialium. Helmst. 1732. 1753. — *Boehmer* exercit. ad Pand. LVII, T. III. — v. Kreittmair Anm. ad cod. Bav. civ. Th. V, c. 24.

S. J. M. Seuffert von dem Verhältnisse des Staates und der Diener des Staates gegen einander im rechtl. und polit. Verstande. Würzb. 1793. — Fr. Arn. von der Becke von Staatsämtern und Staatsdienern. Heilb. 1797. — J. N. Bischoff Handb. der d. Canzleipraxis. Th. II. Helmst. 1798. S. 175 ff. — N. T. Gönner

im Namen des Regenten [1]) permanent zu vollziehen übernommen hat. Dieses Verhältniß ist ein organisches, so daß der Beamte auch

der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkte des Rechtes und der Nationalökonomie betrachtet. Landsh. 1808. — C. A. C. Hertel Worte über den Staatsdienst. Darmst. 1827. — J. D. F. Rumpf Dienst- und Rechtsverhältnisse der königl. preuß. Beamten. Berl. 1827. — Heffter Beitr. zum deutschen Staats- und Fürstenrecht. Berl. 1829. (II. Einige Bemerkungen über die Rechtsverhältnisse der Staatsdiener.) — Vollgraff Politik IV, §. 389 ff. — F. Meisterlin die Verhältnisse der Staatsdiener nach rechtlichen Grundsätzen entwickelt. Cassel 1838. — Emmermann die Verhältnisse der Staatsdiener in Bez. auf den Staatszweck (in Pölitz's Jahrb. 1828. II, S. 225 ff.) — (v. Wahlkampf) vom Civilstaatsdienste. (In der deutschen Vierteljahrschrift. 1844. I. H. S. 87 ff.)

Puetter inst. jur. publ. §. 120 ff. — Leist Lehrb. des Staatsr. §. 99 ff. — Klüber öff. Recht §. 341 ff. 385 ff. — Schmalz d. Staatsr. §. 321 ff. — Maurenbrecher Staatsr. §. 159 ff. — Zöpfl Staatsr. §. 148 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. II, §. 109 ff. — Weiß Syst. des Staatsr. §. 362 ff.

1) Der Ausdruck Staatsdienst bezeichnet, da Staats der objectivische Genitiv ist, durchaus nicht ein Verhältniß der Herrschaft zwischen dem Staat und einer Person, sondern wie officium *publicum* das Verhältniß einer Person, welche eine öffentliche Function im Staatsleben — also als Organ des Staates — und zwar als Diener des Regenten zu vollziehen hat. Ausgeschlossen von dem Begriffe der Staatsdiener sind also alle bloßen Privatdiener, selbst des Regenten, nicht aber die, wenn auch singuläre Berechtigungen genießenden, Hofbeamten, da in dem monarchischen Staate der Hof zu dem Staate gehört; ferner alle Beamte anderer Gemeinheiten, z. B. Gemeindevorsteher, sofern denselben nicht zugleich Functionen der Staatsregierung übertragen sind, die Diener der Kirche u. s. f., vollends aber solche Personen, die zwar eine öffentliche Function im Staatsleben, jedoch unabhängig von der Regierungsgewalt üben, wie Landstände, Schöffen in einem Volksgericht u. s. w.; dagegen keineswegs solche, welche wie Richter, Lehrer u. a. eine technische Function (S. oben S. 265) publicâ auctoritate verrichten.

Wie es schon in der Patrimonialmonarchie vorkam, daß Jemand Dienstmannsrechte erhielt, ohne wärklich zu Dienst verpflichtet zu sein; so ist es allerdings (nach positivem Rechte) auch möglich, daß Jemand von dem Regenten die Staatsdienerqualität erhält, also nach dem Staatsdienstrecht angestellt wird und eine Besoldung aus der Staatskasse bezieht, ohne eine öffentliche Function übertragen zu erhalten.

ohne bestimmte Instruction alle in der übernommenen Function enthaltenen Thätigkeiten als Pflichten zu erfüllen hat; derselbe ist nämlich nicht bloß zu irgend einer bestimmten einzelen Leistung berufen, sondern tritt seiner ganzen Persönlichkeit nach in das bestimmte Verhältniß zu dem Staate und hat demselben seine ganze Kunstkraft zu widmen. Die Uebernahme und Uebertragung beruht auf einem bestimmten Vertrag, dem Staatsdienstvertrag, geschieht aber definitiv durch Ertheilung des Anstellungsdecretes, welches ganz den Charakter einer Lex specialis trägt.

In der deutschen patriarchalischen Monarchie ward das Staatsamt (Ministerium, Ambascia dominica) gegen ein Dienstlehen (Beneficium) auf Lebenszeit übernommen und der Degen (Dienstmann) trat in ein sehr enges Verhältniß zu dem Dienstherrn (in die Echt desselben. S. oben S. 156).

In der Feudalmonarchie wurden die Aemter der Dienstmannen, zu denen Hof- und Staatsdienste gehörten, jure officii s. ministerialitatis erblich verliehen und zuletzt in den Lehensnexus gezogen [1]). Die Erblichkeit war hier statthaft, wenigstens nicht unvereinbar mit der Natur des Staates, weil bei der geringen Entwicklung der Cultur und so lange als das Recht im Bewußtsein des Volkes lebte, der natürliche Verstand und die auf den Mahlstätten erworbene Kenntniß des Rechtes zur Vollziehung der öffentlichen Geschäfte genügten.

In dem modernen Staate, der die Form einer höhern, durch die Wissenschaft vermittelten Weltentwicklung ist, kann die Erblichkeit der Staatsämter schon aus dem einfachen Grunde nicht statthaft sein, weil die intellectuellen Kunstkräfte, die zur angemessenen Vollziehung der Staatsfunctionen erfordert werden, sich nicht vererben lassen [2]). Ebensowenig aber kann eine Annahme der Staatsbeamten auf bestimmte Zeit politisch rathsam sein, weil dabei keine wahre Dienst-

---

1) Bodmann Rheing. Alterthümer I, 249.

2) Mit der Erblichkeit würde sich der Beamtenstand wieder sofort zu einem Adel gestalten, wie auch der gegenwärtige niedere Adel seinem geschichtlichen Kern nach nichts anderes ist als der Beamtenstand der Feudalmonarchie, der sich, zum Theil mit, zum Theil ohne Functionen, durch die Erblichkeit fort erhält.

moralität bestehen würde; der Staatsbeamte muß ganz dem Staate angehören, dessen Interessen als die seinigen anerkennen, in die Geheimnisse desselben eingeweiht sein und in dem Verhältniß besonderer Treue zu dem Fürsten stehen [1]).

---

1) Die allein eine richtige Analogie darbietende Form des Herrendienstes in der frühern germanischen Monarchie übersehend und die organische und staatsrechtliche Natur des Staatsdienstes verkennend, hat man legistisch versucht, denselben unter eine Art der römischen Civilcontracte zu bringen; namentlich hat man ihn gefaßt:

1) Als Mandatsvertrag. Wollte man nun auch den Staatsdienst unter eine Form des Privatrechtes stellen, so wäre die römische Contractsform des Mandates schon aus dem einfachen Grunde unstatthaft, weil bei derselben bestimmte Dienstverrichtungen aufgetragen sein müssen, was in dem Verhältniß des Staatsdienstes gar nicht nöthig ist, und weil es mit der Natur des Mandates unverträglich ist, daß ein Gehalt zugesagt werde. §. ult. Inst. de Mand. (III. 26). — Vergl. Meisterlin l. c. S. 19. — Es giebt kaum verschiedenere Verhältnisse als diejenigen eines Mandatars und einer persona publica, die mit einem imperium, wenigstens mit einer potestas und fides publica bekleidet ist.

2) Als *Locatio conductio operarum* (wie Strube rechtl. Bed. Bd. III, S. 150. N. 144), was schon aus dem Grunde nicht sein kann, daß dieser auf operas illiberales geht, bei dem Staatsdienste aber gerade operae liberales geleistet werden. — Ueberdieß soll der Beamte als Organ des Staates eine Function desselben, eine Aeußerung der Staatsgewalt üben; der Miethling kann nur in ganz äußerlichem Obligationsverhältniß einen Dienst für den Staat leisten.

3) Als Innominatcontract *do ut facias*. Dieser ist aber ebenfalls unanwendbar, indem derselbe bestimmte Leistungen zum Gegenstande hat und, sofern die Gegenleistung gefordert werden soll, würkliche Leistungen voraussetzt, außerdem das Jus poenitendi zuläßt.

4) Sogar als Precarium, wie Myler und Böhmer (l. c. t. III, p. 767), so daß die Benutzung des Amtes von dem Staate zugesehen und eigentlich gar kein Rechtsgeschäft (denn das precarium ist kein solches) durch die Verleihung des Staatsamtes eingegangen würde.

§. 154. Die Amtsgewalt.

Die Attributionen des Beamten, d. h. die ihm zugewiesenen Berechtigungen und Verpflichtungen sind, insofern sie seine Function

---

5) Meisterlin (l. c.) nimmt zwei Rechtsgeschäfte an:
   a) Den Staatsdienstvertrag, wodurch einer Person vom Staate auf öffentliche Kosten ein Salarium zugesichert werde, in der Absicht, von derselben für den Staat oder zum Nutzen des Staates operas liberales zu erhalten.
   b) Ein zweites, welches in der würklichen Uebertragung und Uebernahme von Dienstverrichtungen oder Geschäften bestehe, dieselbe möge nun gleichzeitig mit der Errichtung des Staatsdienstvertrages oder nachher Statt finden. Letzteres sei also würklich Mandatsvertrag. — Meisterlin basirt diese Ansicht darauf, daß alle Rechtsgeschäfte, die in Deutschland vorkommen, sobald sie den Römern bekannt waren, auch nach Grundsätzen des römischen Rechtes zu beurtheilen seien.

Vorerst ist dem aber entgegen zu stellen, daß Formen des Privat-, namentlich des Vermögensrechtes, auf öffentliche organische Verhältnisse des Staatslebens nicht angewendet werden dürfen. S. oben S. 3. Selbst Regeln des Staatsrechtes der Römer haben ferner für uns keine verbindliche Kraft (v. Savigny System des heut. röm. Rechtes I, §. 1. §. 17. §. 27.); öffentliche Institute derselben können, da das Princip ihres Staates ein ganz verschiedenes war, nur zur Erläuterung dienen, wie z. B. ihre Comitien für unsere Landstände.

Das Wesen des Staatsdienstes, wie dieses Rechtsverhältniß in dem modernen rationalen Staate besteht, kann nur nach der eigenthümlichen Natur dieser Gesellschaftsform bestimmt werden. Zur Vergleichung mag dann das analoge Verhältniß des frühern Staates dienen, aus dem sich der gegenwärtige entwickelt hat. Dieses aber ist die Ministerialität und der Lehensverband. Der Staatsdienst unterscheidet sich von denselben bloß dadurch, daß er den Charakter einer öffentlichen Function trägt, während diese nach der Natur der Patrimonialmonarchie zwar allerdings nicht bloß Privatdienst des Herrn waren, sondern, wie die Geschäfte der Vögte, Amtmänner, Burggrafen u. s. w., Gesellschaftsfunctionen zum Inhalt hatten, jedoch so, daß der Privatvortheil des Lehnsherrn und Lehnsträgers in den Vordergrund traten, später sogar, wo das Lehnswesen als Form des öffentlichen Lebens ganz

betreffen, entweder bloße technische Thätigkeiten des Staatslebens, z. B. des Richters, Arztes, Lehrers 2c., oder zugleich Momente der

---

erstorben und erstarrt war, fast allein in Betracht kamen. Das Verhältniß zu dem Fürsten ist dadurch keineswegs zu dessen Nachtheil alterirt. So viel größer und herrlicher die Macht des Königs, der als Oberhaupt des Staates waltet, als diejenige dessen ist, der bloß als Lehnsherr die lehnsherrlichen oder als Landesherr die hohen Rechte übt, so viel weiter und breiter die Staatsgewalt als die Landesherrschaft; so viel größer ist es, Staatsbeamte zu seinen Organen zu haben als Dienstmannen oder landesherrliche Diener. Es wäre daher bloß politische Bornirtheit, wenn man Etwas dadurch zu reserviren glaubte, daß man die königlichen Diener nicht Staatsbeamte, sondern bloß landesherrliche Diener oder noch früher zurückgreifend Dienstmannen oder wol gar Degen nennen wollte. Vergl. v. Haller Restauration der Staatsw. I, S. 513. II, 141 ff.

Das organische Verhältniß des Staatsdienstes wird, wo nicht Jemand ein Amt durch Geburt erwirbt, durch Vertrag eingegangen; der Staatsdienst ist nicht, wie etwa der gemeine Militärdienst, eine Pflicht, welche der Regent durch Befehl und Gesetz auferlegen kann. Vergl. übrigens Heffter a. a. O. S. 126. — Wenn Manche, wie z. B. Hegel (Rechtsphilosophie §. 75. §. 294) sich hiergegen erklären, so beruht dieß einfach auf dem Irrthum, daß sie den Vertrag im Allgemeinen mit einer bloßen Art desselben, dem Vertrag des abstracten Vermögensrechtes, namentlich dem obligatorischen gleichsetzen. Es ist freilich kein Obligationsverhältniß, sondern ein besonderes öffentliches, folglich ein organisches Subjectionsverhältniß, welches durch den Staatsdienstvertrag gegründet wird, wie schon einfach daraus hervorgeht, daß der Staat nicht ein bloßes Klagerecht, sondern das Recht zu Befehl und Zwang erhält.

Wie der Investitur bei dem Lehen der Lehensvertrag, so geht der Bestallung (Anstellung) dieser Dienstvertrag als caussa praecedens voran (Vergl. Eichhorn d. Privatrecht §. 204), oder ist, wenn ein anderes Geschäft nicht vorhergegangen ist, in derselben enthalten.

Wenn ein Subjectionsverhältniß durch eine Rechtsregel festgestellt wird, wie eben dasjenige des Staatsbeamten durch die lex collationis, die Dienstpragmatik oder auch bloß das Staatsherkommen, entstehen natürlich für die subjicirte Person bestimmte (juristische) Rechte, die man auch wol, besonders wenn sie unter dem Schutze der richterlichen Gewalt stehen, Privatrechte nennt. (S. oben

Regierungsgewalt in einer bestimmten Sphäre — die Amtsgewalt. Die Personen, über welche sich die Amtsgewalt erstreckt, heißen Untergebene [1]). Jene ist entweder:

a) Personalgewalt, als Ausschluß der Personalgewalt des Staates, die Berechtigung, die Dienstuntergebenen und die einer bestimmten Disciplin oder in anderer Weise zu einem öffentlichen Zweck unterworfenen Personen durch Befehle und Zwang zur Befolgung der Dienstordnung, der Disciplinargesetze rc. anzuhalten.

b) Realgewalt, als das Recht der Ausübung der realen Staatsgewalt in einem bestimmten Gebiete. Dieselbe ist im Besondern:

α) Die Directorialgewalt, als das Recht, ein bestimmtes Staatsgeschäft, mit dessen Vollziehung Mehrere beauftragt sind, zu leiten, also den Geschäftsgang zu ordnen, die einzeln Geschäfte zu vertheilen (distribuiren) rc.

β) Die Amtsgewalt i. e. S., als das Recht, in einem gewissen örtlichen Bezirke (Territorium) des Staatsgebietes oder in einem bestimmten Kreiße des öffentlichen Lebens die übertragene Function im Fall der Noth mit Zwang, (worin gerade die Gewalt besteht), zu üben. Die Bezirksgewalt erstreckt sich, als eine reale, nur insoweit auf Personen, daß dieselben zu solchen Handlungen ver-

---

S. 385. Anm. 2). Indem nun allerdings durch die Rechtsregel, welche das eigenthümliche öffentliche Verhältniß der Subjection begründet und näher bestimmt, zugleich ein Rechtsverhältniß der Coexistenz gesetzt wird, welcher sogar nach der Auflösung des erstern fortbestehen kann; so hindert nichts, zu sagen, daß in dem Staatsdienstverhältniß neben demjenigen öffentlicher Subjection ein privatrechtliches, d. h. ein solches, in welchem ein Privatrecht im Sinne von einem juristischen subjectiven Recht besteht, vorkommen könne.

1) Der bestimmte Kreiß der Gewalt eines Beamten, sowie die Berechtigung desselben, in diesem Kreiße die Gewalt zu üben, heißt auch dessen Competenz. Dieselbe heißt ferner personale (subjective), insofern sie in Beziehung auf Personen, reale (objective), insoweit sie in Beziehung auf Sachen (Verhältnisse, Geschäfte) bemessen ist.

pflichtet und gezwungen werden können, welche in Realstatuten gefordert werden.

§. 155. Die Rechte des Staatsbeamten.

Der Staatsbeamte genießt nach allgemeinen Grundsätzen folgende Rechte:

a) Er besitzt die mit seiner Stelle verbundenen Vorrechte, Würden, Titel, die decretmäßige Besoldung [1]), sowie, eintretenden Falles, die verfassungsmäßige Pension.

Die Bestimmung des Beamten unterscheidet sich darin wesentlich von derjenigen des Privaten, daß, indem er eine Function des öffentlichen Lebens verrichtet, sein Streben auf die Erhaltung und Bethätigung des Ganzen (der Universitas), diejenige des letztern aber auf die Erhaltung seines individuellen Seins, auf Erwerb, gerichtet ist. Da der Private nicht unmitelbar für den Staat arbeitet, so muß er demselben

---

1) Die Besoldung oder der Dienstgehalt (Salarium) ist eine Art des Honorariums. Vergl. V. §. 326. — Das Wort Salarium stammt von sal und bezeichnet ursprünglich Geld zu Salz. Plin. hist. nat. XXXI, 7. Die römischen Schriftsteller gebrauchen es dann für Geschenk überhaupt. Tac. v. Agric. c. 42. — Sueton. Nero c. 46. — Martial. III, 7, 6. — Die Juristen endlich nehmen es gleichbedeutend mit Honorarium. L. 7. Dig. Mand. (XVII. 1.) — Besonders aber auch für Jahrgehalt. l. 61. §. 1. Dig. de oblig. et act. (XLIV. 7.) — l. 4. Dig. de Decret. ab ord. (L. 9.) — Manche Dienstgesetze unterscheiden in dem Gehalte des Staatsbeamten den eigentlichen Functions- oder Dienstgehalt, welcher die fortgehende Vergütung für die dem Staate geleisteten Dienste ist, und Standesgehalt (Repräsentationsgelder) als die Erstattung der Kosten, welche die Aufrechterhaltung der äußern Würde des Amtes erfordern, außerdem Emolumente, welche zur Vergütung für einzele größern Aufwand erheischenden Amtshandlungen, z. B. Reisen, verabreicht werden. Die beiden letztern kommen bei der Pensionirung nicht in Betracht. Vergl. v. Moy baier. Staatsr. I, §. 97. — v. Mohl Würtemb. Staatsr. II, S. 115 ff. — Weiß Hess. Staatsr. I, 374. — In dem baierischen Gesetz werden die Ausdrücke Dienst- und Standeshalt im umgekehrten Sinne genommen.

in den **Abgaben** ein Aequivalent entrichten, der Beamte aber, da er nicht unmittelbar für seine Subsistenz thätig sein kann, in dem Gehalt ein solches erhalten.

Die Besoldung selbst muß im Allgemeinen nach dem Bedürfniß, der Kunstkraft und dem Verdienste des Beamten, welches letztere sich theils nach der Länge des Dienstes, theils nach dem Maße der Kraftanwendung bestimmt, bemessen sein [1]).

Eine **Pension**, d. i. eine Rente, welche einem Staatsdiener, dessen Witwe und Waisen zusteht, wenn er entweder auf eine gesetzlich bestimmte Weise bei seinem Leben oder durch den Tod aus dem Staatsdienste ausscheidet, ist als eine **Ergänzung der Besoldung** zu betrachten. Diesem ihrem Wesen nach kann dieselbe nur dem eigentlichen ordentlichen Staatsdiener, der seine unbestimmte Gesammtthätigkeit dem Staate gewidmet hat, zustehen, nicht aber solchen Angestellten, deren Functionen keine specielle für den Staatsdienst berechnete Bildung erfordern, deren Gehalt also mehr als bestimmter **Lohn** für eine Arbeit anzusehen ist. Die Größe derselben kann sich daher eigentlich nicht nach den **Lebens**-, sondern nur nach den **Dienstjahren** normiren und wie das eventuelle Recht auf Pensionirung durch den Dienstantritt erworben wird, so ist das würkliche von einer bestimmten Dienstzeit abhängig [2]).

b) Er ist befugt, aber allerdings auch verpflichtet, die ihm attribuirte Function zu üben, folglich auch die Amtsgewalt innerhalb der bestimmten Sphäre zu gebrauchen.

c) Sein Zeugniß genießt in Amtssachen **vollen und öffentlichen Glauben**. Dazu kommen noch die besondern Rechte:

---

1) v. **Malchus** a. a. O. II, 66 ff.

2) Im Großherzogthum Hessen von einer solchen von 40, aber auch von einem Lebensalter von 70 Jahren. — Vergl. **Grund** Abh. über das Recht der Pensionen. 1811. — Ueber die Rechte der Staatsdiener und Pensionisten bei Staatsveränderungen. Frankf. 1819. — **Klüber** öff. Recht §. 493.

α) Daß ihn der Regent und in constitutionellen Staaten das verantwortliche Ministerium im Kreiße seiner Amtsthätigkeit schützen und die Verantwortlichkeit für seine instructionsmäßigen Handlungen übernehmen muß [1]).

β) Daß ihm die Entschädigung für jeden Nachtheil gebührt, den er im Dienste ohne sein Verschulden und nicht durch bloßen Zufall erleidet [2]).

Die Rechte, welche ihm außerdem zukommen, beruhen auf der Gesetzgebung des Staates über das Verhältniß des Staatsdienstes

1) Ueber die Art der Haftverbindlichkeit des Staates muß die Natur der Handlung entscheiden:

I. War die Handlung, durch die ein Beamter vorsätzlicher oder fahrlässiger Weise einem Unterthanen Schaden zugefügt hat, ein Act der öffentlichen Gewalt (in dem Subjectionsverhältniß), so muß der Staat die Garantie übernehmen und in subsidium den Schaden ersetzen. Dieß folgt unmittelbar aus der Natur des Staatsdienstes.

II. Gieng die Handlung des Beamten auf ein privatrechtliches Geschäft im Namen des Staates; so ist weiter zu unterscheiden:

a) Der Beamte handelte innerhalb seiner Amtsbefugnisse oder kraft besonderer Bevollmächtigung. In diesem Fall haftet der Staat nach den Regeln des eingegangenen Geschäftes, also z. B., wenn der zur Ausübung eines regalen Gewerbes angestellte Beamte ein Geschäft, wie einen Lieferungscontract, abgeschlossen hat, nach den Grundsätzen der actio institoria.

b) Der Beamte handelte ohne besondere Vollmacht und mit Ueberschreitung seiner Amtsbefugnisse, so kann die Haftverbindlichkeit des Staates nur durch eine *versio in rem* oder nachfolgende Ratihabition begründet werden.

Vergl. *S. Stryk* de obligatione principis ex facto ministri. Franc. 1682. — *Chr. Wildvogel* de negligentia ministri principem non obligante. Jen. 1711. — J. J. Moser von der Landeshoheit in Regierungssachen. K. III, §. 24. — Sundheim von der Haftungsverbindlichkeit des Staates für Schadensstiftung seiner Beamten. Gießen 1827. — Heffter Beitr. S. 160 ff. — H. Zöpfl Staatsr. §. 150. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 119.

2) Nach dem Grundsatze: Nemini debet officium suum esse damnosum. l. 61. §. 5. Dig. de furtis. — v. Kreittmayr a. a. O. §. 14. — v. der Becke l. c. S. 109 ff. — Leist d. Staatsrecht. §. 101. — Heffter Beitr. S. 133.

(Dienstpragmatik) und näher noch auf den Bestimmungen des Anstellungsdecretes.

§. 156. Allgemeine Pflichten des Staatsbeamten.

Der Staatsbeamte hat nach der Natur seines Verhältnisses schon die allgemeine Pflicht:

1) Die Interessen des Staates und Souveräns möglichst zu wahren, weßhalb es ihm auch nicht gestattet sein kann, ohne Erlaubniß des Regenten Nebendienste, Remunerationen und Würden von fremden Staaten anzunehmen.
2) Strenger Verschwiegenheit der Dienstgeheimnisse.
3) Der bestimmten, bloß durch das Gefühl und die Erkenntniß seiner Pflicht bedingten Erfüllung der aus der Natur seines Amtes folgenden oder in einer Instruction ihm vorgezeichneten Dienstobliegenheiten. Er verletzt in dieser Hinsicht seine Pflicht:
   a) Wenn er seine Amtsgewalt zur Erpressung eines Privatvortheils gebraucht, in welchem Falle er das Verbrechen der Concussion begeht.
   b) Wenn er von einem Dritten in Beziehung auf seine Amtspflicht einen Vortheil annimmt oder sich auch nur versprechen läßt — das Verbrechen der Bestechung (Crimen repetundarum s. barattariae).
   c) Wenn er das seiner Verwaltung anvertraute öffentliche Vermögen zu Privatzwecken verwendet — Verbrechen der Malversation oder der Unterschlagung öffentlicher Gelder (Cr. residui s. de residuis).

Zu bestimmter Hinweisung auf seine Pflichten wird dem Beamten gewöhnlich eine Instruction gegeben und ein Diensteid [1],

---

1) In dem Diensteid gelobt der Beamte gewöhnlich außer genauer Erfüllung seiner Amtspflichten, wie der Lehnsmann in dem Lehnseid (homagium, leodesamium), eine besondere Treue gegen den Fürsten. Eigenthümliche Versicherungen sind außerdem vorgeschrieben in dem Eide der Richter, unparteiisch Recht sprechen zu wollen; — der Secretarien, Actuare und Registratoren, treue Protokolle führen, die Acten gehörig halten und aufbewahren zu wollen; — der

auch wol in dem Falle, wo er öffentliche Gelder zur Verwaltung hat, eine Caution von ihm gefordert.

§. 157. Rechtsverhältniß des Staatsdieners zu dem Regenten.

Die Staatsdiener sind ihrem Begriffe nach Diener des Fürsten, als des Inhabers der Regierungsgewalt, die Regierungsbeamten sogar die Organe seines Willens. Da aber die Staatsgewalt nur die rechtliche Macht ist, den Staat innerhalb der Schranken der Verfassung zu öffentlichen Zwecken zu leiten; so sind die Staatsbeamten in dieser Eigenschaft auch nur soweit zum Gehorsam verpflichtet, als der Wille des Regenten sich innerhalb der Sphäre seines Rechtes bewegt und auf die Realisation des Staatszweckes gerichtet ist [1]).

Wo der Staatsbeamte solche technische Functionen zu üben hat, welche wesentlich durch wissenschaftliche Erkenntniß des Rechten und Wahren bedingt sind, ist derselbe, was das Materielle seiner Thätigkeit anlangt, von aller Gewalt, folglich auch von derjenigen des Regenten, unabhängig, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil dasjenige, was nicht Sache des Willens ist, auch nicht durch den Willen, also durch sittliche Gewalt bestimmt werden kann.

Aus dem besondern Verhältniß des Beamten zu dem Regenten ergeben sich für diesen außerdem noch die Rechte:

a) Der Disciplinargewalt, kraft deren er den Beamten durch Befehl und Strafen zur Erfüllung seiner Functionen und zu einem standesmäßigen Verhalten [2]) anhalten kann.

Cassenbeamten auf das Malversationspatent u. s. w. Der Richtereid hat darin eine besondere Wichtigkeit, daß von seiner Ableistung an erst der richterliche Charakter beginnt. Vergl. darüber: J. J. Moser v. der Landeshoheit in Justizsachen. S. 124. — *J. P. Kress* de jure offic. et officialium. Helmst. 1732. — Meister über den Eid. Leipzig und Züllichau 1810. — Heffter a. a. O. S. 158. — (Otto Kuhn) die Trennung der Justiz und Administration. §. 16. — v. Vahlkampf l. c. S. 119.

1) Vergl. (Buddeus) die Ministerverantwortlichkeit. Abschnitt 29. S. 41 ff. — v. Vahlkampf l. c. S. 100.

2) Daher sind in manchen Staaten dem Beamten die Einlassung in

b) Der Versetzung (Translocation) an einen andern Posten, jedoch ohne Benachtheiligung an Rang und Gehalt.

c) Der Zuruhesetzung (Jubilirung, Quiescirung) aus Gründen der Verwaltung, namentlich in dem Falle, daß der Beamte zu dem Dienste unfähig, oder das Amt selbst überflüssig geworden ist. Da dieselbe nur eine, nicht durch das Verschulden des Beamten bedingte Enthebung von der Function ist; so gebührt demselben außer dem Fortgenuß aller übrigen Rechte die gesetzlich bestimmte Pension.

d) Der einfachen Entlassung (Dimissio simplex s. honesta). Wie der Regent übrigens in Angelegenheiten des Staates nie nach willkürlicher Laune handeln darf, so sollte selbst dann, wo die Gesetze nicht bestimmte Formen vorschreiben, die Entlassung nur aus genügenden Gründen geschehen. Solche Gründe sind aber, außer dem Falle, wo der Beamte selbst zustimmt:

α) Unfähigkeit das Amt zu versehen (Insufficientia).

β) Haß des Publicums (Odium populi), da mit dem Mangel alles Vertrauens auch aller Segen von der Würksamkeit des Beamten schwinden muß [1]).

§. 158. Rechtsverhältniß der Staatsbeamten zu einander.

Die rechtliche Ordnung, in welcher die Beamten zu einander stehen, ist:

Wechselgeschäfte, die Theilnahme an Hazardspielen u. s. w. verboten, Fälle der Trunkenheit besonders verpönt u. s. w. v. Vahlkampf l. c. S. 101.

1) Ihre positive Beschränkung haben diese Rechte des Regenten durch das Staatsdienstgesetz, welches einen Bestandtheil der Verfassung ausmachen kann, und die bestimmten Stipulationen des Staatsdienstvertrags (die der lex investiturae beim Lehen sich vergleichende lex collationis officii). In den meisten Staaten findet sich namentlich der Grundsatz gesetzlich ausgesprochen, daß die Rechte des definitiv angestellten Beamten, außer demjenigen auf die Function, der Regierung gegenüber unter dem Schutze der richterlichen Gewalt stehen, und sogar, daß die Justizbeamten inamovibel sind.

1) Bloßer Rang (Praecedentia), d. i. ein Vorzug in der Ehre, der sich auf die höhere Stellung in dem Organismus der Verwaltung, bei coordinirten Beamten aber auf das Dienstalter (die Ancienneté) gründet.

2) Unterordnung, die wieder eine zwiefache sein kann:

a) Eine reale, wenn bloß die Geschäfte der untergeordneten Behörde durch die vorgesetzte bestimmt werden, so daß jene zu Berichten, Relationen ꝛc. aufgefordert werden kann.

b) Eine persönliche oder disciplinäre, so daß der vorgesetzte Beamte oder die Behörde Befehle geben, Verantwortung fordern, Urlaub ertheilen und Disciplinarstrafen [1]) verfügen darf.

Der persönlich untergebene Beamte ist verpflichtet, den Befehlen des vorgesetzten innerhalb der verfassungs- und instructionsmäßigen Schranken Gehorsam zu leisten. Das Verhältniß desselben ist, abgesehen davon, daß ihm eigenthümliche Verpflichtungen auferlegt werden können, ganz dasselbe, wie dasjenige des Staatsbürgers überhaupt [2]). In Dingen, die durch menschlichen Willen nicht bestimmbar sind, wie Wahrheit und (sittliches) Recht, kann ihm vernünftiger Weise auch keine Pflicht auferlegt werden, weßhalb z. B. der Richter in der eigentlichen Rechtsprechung als einer bloß logischen Function von höherer Gewalt schon der Natur der Sache nach unabhängig ist. Selbst in Sachen des Willens aber steht, wie jedem vernünftigen Wesen, so auch dem Beamten das Recht der Prüfung zu. In Beziehung auf die Form muß er dasselbe haben, weil er sonst gar nicht beurtheilen könnte, ob für ihn eine Amtspflicht begründet wird oder nicht, wie z. B. durch einen Erlaß, dem die gesetzliche Unterschrift fehlt, oder der offenbar eine Fälschung an sich trägt [3]). Der Materie nach lassen Regierungsacte eine Beur-

---

1) Die disciplinäre Strafbefugniß höherer Staatsbeamten, deren Ausdehnung das Dienstgesetz feststellen muß, umfaßt das Recht zu Verweis, Geldbußen und Suspension.

2) S. oben S. 389.

3) So sagt z. B. auch die würtembergische Verfassungsurkunde (§. 53.) ausdrücklich: „Die Staatsdiener haben bei eigener Verantwortlichkeit nur die ihnen von den geeigneten Stellen in der ordnungsmäßigen Form zukommenden Anweisungen zu beobachten."

theilung ihrer Zweckmäßigkeit und Rechtmäßigkeit zu. Wenn nun auch jene dem Regierungsbeamten zusteht, so hat sie doch keinen Einfluß auf die Begründung seiner Pflicht; er muß als Organ der Regierungsgewalt, abgesehen von dem Recht der Vorstellung, auch den für unzweckmäßig gehaltenen Befehl vollstrecken. Anders aber ist sein Verhältniß zu rechtswidrigen Verfügungen. Da es eine sittliche Verpflichtung zum Unrecht überhaupt nicht geben kann, so kann auch durch höhern Befehl keine solche für den Beamten begründet werden. Derselbe ist also sittlich befugt (und sogar verpflichtet), dem rechtswidrigen Befehl den Gehorsam zu verweigern und übernimmt, wenn er ihn vollzieht, die Verantwortlichkeit für die geschehene Rechtsverletzung [1]).

§. 159. Von der Erwerbung eines Staatsamtes.

Die Besetzung eines Staatsamtes kann nur von dem Regenten, sei dieß nun unmittelbar oder mittelbar durch dazu ermächtigte Staatsbehörden, geschehen. Was die Wahl der Individuen anlangt, so ist das Recht des Regenten rein facultativ, wenn auch bestimmte Regeln der Politik für dasselbe gelten. Gewöhnlich schreiben die Gesetze gewisse Bedingungen vor:

a) Nachweis der Befähigung —, bei angehenden Beamten durch eine Prüfung oder durch Schriften —, bei bereits angestellten durch genügende Versehung eines ähnlichen Dienstes [2]).

---

1) In Beziehung auf gemeine Verbrechen, d. h. solche, die zugleich die sittliche Lebensordnung im Staate verletzen und brechen, folgt dieß zu klar aus dem Wesen von Verbrechen und Schuld, als daß es verkannt werden könnte (S. oben S. 326. 328). — In Beziehung auf Abweichungen von der äußern Ordnung des Staatsleben, namentlich der Verfassung, sprechen aber manche Grundgesetze deutscher Staaten den Beamten von der Verantwortlichkeit frei, wenn er in Folge von Befehlen seiner vorgesetzten Behörden gehandelt habe. Man hat sich dabei durch die Ansicht leiten lassen, daß es die Hierarchie des Dienstes stören könne, wenn es dem Beamten freistehe, eine höhere Verfügung auf den Grund ihrer vermeinten Verfassungswidrigkeit unvollzogen zu lassen. Vergl. K. H. Zachariä Staatsr. I, 41. — v. Vahlkampf l. c. 121.

2) Von dem Dasein einer tüchtigen Bildung des Beamten versichert sich die Regierung:

b) Indigenat — wovon jedoch Ausnahmen gestattet sind, namentlich da, wo ganz specielle Kunstkräfte oder überhaupt persönliche Eigenschaften, verlangt werden, wie bei akademischen Lehrern, bei Hofbeamten ꝛc.

c) Ein bestimmtes Religionsbekenntniß, wo eine eigenthümliche Staatsreligion anerkannt ist [1].

Die Anstellung heißt Adjunction, wenn ein Beamter dem andern, welcher mehr oder minder dienstunfähig geworden ist, mit der Erspectanz der Nachfolge beigegeben wird, Substitution, wenn

---

a) Was die theoretische Einsicht anlangt, durch eine Prüfung. — Die Anforderungen an diese letztere sind Genauigkeit und Unparteilichkeit. Der erstern kann sie entsprechen, wenn zu der Prüfungscommission des Gegenstandes völlig kundige Männer gewählt werden und nicht nur nach den qualitativ verschiedenen Berufsarten, sondern auch nach den verschiedenen Anstellungen in einem und demselben Zweige der Verwaltung verschiedene Prüfungen Statt finden. Um die letztere zu erhalten, muß eine genaue Controle der Prüfungsbehörde in der Art angeordnet sein, daß dieselbe collegialisch veranstaltet, das mündliche und das schriftliche Examen von Verschiedenen vorgenommen und das Gutachten der Prüfungscommission von einer höhern Behörde geprüft wird. Manchen Unstatthaftigkeiten kann auch dadurch vorgebeugt werden, wenn dem Examinanden die Wahl unter mehreren Prüfungsbehörden frei steht. Ueber die Anordnung mehrerer Klassen für die Candidaten und das Abweisen s. Behr a. a. O. (§. 281) II, 144 ff.

b) Was aber die praktische Geschicklichkeit anlangt, dadurch, daß der Aspirant des Staatsdienstes erst als bloß Hilfleistender unter Aufsicht mehrerer praktischen Beamten widerruflich angestellt wird.

Die Geschäftsmoralität fördert der Staat dadurch, daß er möglichst auf sittliche Bildung der Bewerber überhaupt sieht und wenigstens in solchen Fällen, wo das Interesse des Vaterlandes mit dem eines andern Staates in Collision kommen kann, dem Inländer unbedingten Vorzug vor dem Ausländer gibt. Er controlirt dieselbe am besten nicht sowohl durch persönliche Beaufsichtigung, die wegen ihrer Subjectivität höchst zufällig und gefährlich ist, als durch den objectiven Organismus der Behörden selbst.

1) Ueber die Frage, ob der Staat ein bestimmtes Religionsbekenntniß festhalten soll, vergl. unten die Politik.

einem Beamten die Geschäfte eines andern, welcher die Ehren und Emolumente des Amtes behält, übertragen werden.

Wer ein Amt auf rechtswidrige Weise zu erwerben sucht, oder einem andern gesetzwidrig zusichert, begeht das Verbrechen des Ambitus [1]).

Die Eigenschaft als Staatsdiener wird von dem Datum der Ausfertigung des Bestallungsdecretes an würklich; die Ausübung der öffentlichen Function aber kann erst von dem Momente der unter irgend einer Form erfolgenden Einweisung beginnen [2]). Die Besoldung läuft ebenfalls der Regel nach von dem Termin der Einweisung (des Amtsantrittes) an. Wo dieselbe terminweise nachbezahlt wird, erwirbt der Beamte gemeinrechtlich den Anspruch der terminweisen Quote, wenn er den Anfang des Termins erlebt [3]).

§. 160. Von der Auflösung des Staatsdienerverhältnisses [4]).

Das dienstliche Verhältniß des Staatsbeamten hört auf:

1) Durch den Tod desselben.
2) Durch Suppression des Amtes, wozu die Regierung kraft des Organisationsrechtes jederzeit befugt ist. Der Beamte

---

1) A. v. Feuerbach Lehrb. des peinl. Rechts. §. 181.

2) Heffter l. c. S. 158. — v. Bahlkampf l. c. S. 119.

3) Nach der gemeinrechtlichen Bestimmung über den Jahrgehalt der Fiscale (l. 15. §. 1. Cod. de advoc. divers. jud. II, 7) und nach Analogie des Legates einer jährlichen Rente (Mühlenbruch Lehrb. der Pand. Th. III, §. 747). Vergl. K. H. Zachariä Staatsr. II, S. 52.

4) Vergl. Pütter Litt. III, §. 1098. — *Seb. Malacord* diss. de publicis officiis absque justa caussa ejusque legali cognitione non auferendis. Goett. 1788. — (Rebmann) Versuch, ob ein Herr seinen verpflichteten Beamten ohne Ursache seiner Dienste entsetzen oder entlassen könne. Regensb. 1791. — *F. G. Engler* diss. de muneribus publicis, justitiae sacerdotibus absque justa caussa non auferendis. Lips. 1794. — J. M. Bischoff über die Endigung der Staatsdienste. Helmst. u. Leipz. 1797. (Auch in d. Handb. der Canzleipraxis. Th. II, (1798). S. 96 ff.) — J. F. Rönnberg über Dienstentlassung und Dienstaufkündigung. Berl. 1799. — Klüber öff. Recht §. 492.

verliert übrigens der Natur der Sache nach durch die Unterdrückung der Function nur das Recht zu dieser; alle andern Rechte desselben bestehen unverändert fort [1]).

3) Durch einfache Verabschiedung. Diese aber kann erfolgen:

a) Auf Nachsuchen des Beamten [2]). Kraft des Jus eminens des Staates kann zwar, wo das Staatsinteresse dieß heischt, der Regent den Abschied auf eine bestimmte Zeit, aber nicht auf immer verweigern.

b) Einseitig durch den Regenten, wenn der Beamte bloß provisorisch oder ad beneplacitum angestellt war, und in den §. 157. angeführten Fällen, für welche jedoch meist

---

1) Vergl. Rhein. Bd. v. Winkopp. Bd. XV, S. 432 ff. — Heffter Beitr. S. 149.

2) Die Meinungen der Rechtsgelehrten über das Jus resignandi des Beamten sind sehr abweichend. Vergl. *P. A. de Münchhausen* de jure ministrorum exigendi a principe dimissionem. Hal. 1734. — *A. W. Möckert* diss. de jure resignandi officialium publicorum. Goett. 1798. — Klüber öff. R. 493. Anm. d. — Das Richtige ergibt sich aber leicht, wenn die organische Natur des Staatsdienerverhältnisses nicht übersehen wird. Sittlich organische Verhältnisse verlangen, da sie nicht auf einzele und zeitlich bestimmte Leistungen gehen, daß derjenige, welcher in sie eintritt, sein ganzes Bewußtsein, die volle Treue seiner Seele in sie legt. Sie werden nach der Absicht (animo) auf ewig geschlossen. Wer eine Ehe eingienge, mit der Absicht von vorn herein, sich nach einem Jahr scheiden zu lassen, oder wer in den Staatsdienst träte, nicht mit der Absicht, in diesem Beruf für das Wohl des Staates mit aller Kraft zu würken, sondern nur so lange bis reicherer Lohn seiner Dienste im Auslande harrt, würde gewiß nicht sittlich handeln. Allein es können dort, wie hier Verhältnisse ohne sein Verschulden eintreten, bei welchen jene Absicht schwindet, wie wenn der andere Gatte die Ehe bricht, wenn eine Regierung Grundsätze verfolgt, die mit denen des Staatsbeamten streiten, in welchem Falle dort der Gatte, hier der Beamte sittlich befugt ist, aus dem Verhältniß zu treten. Wiefern er dieß aber nach positivem Rechte kann, hängt natürlich von den Regeln desselben, also von der Dienstpragmatik und den Clauseln des Dienstvertrags (der lex collationis) ab.

die Gesetze aus politischen Gründen dem Beamten eine Pension sichern.

4) Durch Absetzung (Remotio, depositio), d. i. förmliche Entsetzung kraft eines richterlichen Urtheils. Als genügende Gründe einer Absetzung gelten:
   a) Die gemeinen Verbrechen.
   b) Die Amtsverbrechen.
   c) Die Unterlassung der Dienstpflicht aus Ungehorsam gegen die vorgesetzte Behörde (Inobedientia) oder Nachlässigkeit (Negligentia suprema) und bösliche Verlassung des Postens (Derelictio) [1].

Eine zeitliche Entfernung des Staatsdieners von seinem Amte heißt Suspension. Dieselbe ist entweder bloße Suspension vom Dienst (ab officio) oder von Dienst und Gehalt (ab officio et salario) und kann entweder als bloße Disciplinarstrafe, oder als vorläufige Maßregel, in Folge einer Anklage, welche Dienstentsetzung zur Folge haben könnte, Statt haben [2]. Stellt sich im letztern Falle bei der Untersuchung die Unschuld des Beamten heraus, so muß eine Rehabilitation desselben eintreten [3].

B. Von der gesetzgebenden Gewalt.

§. 161. Begriff derselben [4].

Mit dem Namen der gesetzgebenden Gewalt im formellen Sinne, in welcher sie nur ein bestimmtes Moment der beschließenden,

---

1) Man unterscheidet auch hier eine einfache Entsetzung wegen grober Fahrlässigkeit und Cassation oder qualificirte Remotion (Dimissio ignominiosa), wegen Verbrechen resp. Vergehen aus bösem Vorsatz. Leist Staatsr. §. 102.

2) Vergl. *Malacord* l. c. §. 25. — *Sam. Stryk* diss. de suspensione ab officio. (Diss. Franc. 1743. vol. III. N. 4.)

3) Die verlorenen Amtsnutzungen müssen ihm erstattet werden. *de Puffendorf* obs. juris T. IV, obs. 208. — Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 123. S. 415. — Weiß Staatsr. §. 367. — Dagegen hindert nichts, ihn auch nun unter den Formen der Dienstpragmatik zu entlassen.

4) Vergl. über die Litt. §. 72. — J. G. Schlosser Briefe über Gesetzgebung ꝛc. Frankf. 1789. II. Bde. — F. C. v. Savigny

als der gesetzgebenden im materiellen Sinne, ausmacht, bezeichnet man theils das öffentliche Recht, diejenigen Normen, die in dem bestimmten Staate Gesetze (S. oben §. 74) heißen, zu erlassen, theils auch das Subject und Organ dieses öffentlichen Rechtes.

In dem abstracten Staatsrecht der Neuern wird der Unterschied dieser gesetzgebenden Gewalt im i. e. S., die ihre Nebenglieder in der Regierungsgewalt und den Gerichten hat, von der beschließenden Gewalt, die ihren Gegensatz in der executiven hat, oft übersehen und eine abgesonderte äußere Organisation der letztern verlangt [1]). Diese Auffassung, welche das Wesen der Regierungsgewalt durchaus verkennt, muß nothwendig der gesetzgebenden Gewalt das Imperium oder doch ein Coimperium zuschreiben und, wo ihre Ausführung praktisch versucht wird, zur Zerstörung der ideegemäßen Organisation des Staates und zum Streite der organischen Systeme des Staatslebens oder der besonders constituirten Gewalten führen. Denn entweder hat das gesetzgebende Subject, sei es ein Körper oder eine einzele Person, alle beschließende Gewalt; so ist das executive ihm nicht bei-, sondern untergeordnet; jenes hat dann die würkliche Regierungsgewalt, dieses bloß den Charakter des Beamten und Dieners. Oder jenes hat nur das Recht, Gesetze, etwa allgemeine und

---

vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Heid. 1814. 3. Aufl. 1839. — A. F. J. Thibaut über die Nothwendigkeit eines allg. bürgerlichen Rechtes für Deutschland. Heidelb. 1814. — *Lecomte* traité de la legislation. Par. 1826. — K. F. Günther Betrachtungen über das Gesetz im Staate. Leipz. 1842. — *J. Bodinus* (S. Buch II, §. 40) l. II und ed. Franc. p. 272 ff. — *de Bielfeld* Politique etc. I, 80. — Achenwall Politik I, §. 21 ff. — Pölitz Staatsw. im Lichte unserer Zeit I, S. 346 ff. J. Schön Staatswissenschaft. 2. Aufl. S. 300 ff.

1) Diese falsche Auffassung findet sich übrigens, wie mehrfach angedeutet ward, erst bei neuern Publicisten. Griechische und römische Staatsmänner sind von derselben frei. Bevor durch die Staatsphilosophie des XVIII. Jahrhunderts die Verwechselung der Regierungsgewalt mit der Executive gewöhnlich ward, faßte man die in ersterer enthaltene vis exequendi sehr oft bildlich als den Arm der öffentlichen Gewalt und sprach so von einem königlichen (brachium regium) und weltlichen Arm (b. seculare).

dauernde Normen des Staatslebens nicht bloß gut zu heißen, sondern auch zu sanciren, also ihnen die verbindliche Kraft zu geben, dieses dagegen das Imperium in allen andern Fällen, z. B. den Kriegsbefehl; so kann, wie auch die Geschichte lehrt, der unvermittelte Widerstreit unmöglich lange ausbleiben.

In den frühern Perioden des Staatslebens kömmt auch eine gesetzgebende Gewalt dieser Art nicht vor. Die älteste Zeit kennt außer einzelen Regeln, welche die Priester als Satzungen der Götter ausgesprochen haben, keine Gesetze, sondern nur Rechtssitten, die nicht auf dem Willen irgend eines Menschen, sondern auf der Rechtsanschauung beruhen, ebensowenig eine unbeschränkte Regierungsgewalt, sondern nur ein königliches Regiment, welches bei bestimmten Thätigkeiten, namentlich bei solchen, die auf das Recht gehen, an den Rath und die Zustimmung der Fürsten und Priester oder auch des Volkes selbst gebunden ist, und die gesetzgebende Gewalt ist noch nicht von der richterlichen ausgeschieden [1]). In dem Maße aber, als sich bei fortgehender Entwicklung des Staatslebens das Bedürfniß hervorthut, das ungeschriebene Recht zu formuliren oder auch weitere Institute in das Leben zu rufen, formt sich auch ein organisches System der Gesetzgebung aus. Das Volk stimmt zu den Gesetzen zu und dieses Recht ist eine Gewalt im Sinne einer *öffentlichen* Function, aber nicht eine solche im Sinne einer Herrscher- oder Zwangsgewalt, so daß dadurch allein die Gesetze verbindliche Kraft erhielten. Der Regent von der andern Seite, sei er ein einzeler Fürst oder ein Körper, sancirt kraft seiner Obergewalt das Gesetz, so daß es verbindliche Kraft hat; allein sein Wille ist an denjenigen der mitgesetzgebenden Versammlung gebunden, so daß ohne diesen der sancirte Erlaß kein Gesetz sein würde und daß er durch ihn nicht aufgehoben werden könnte. Wo endlich, wie in der römischen Kaiserzeit, alle öffentliche Gewalt in derjenigen des Oberherrn zusammenfließt, fällt die gesetzgebende Gewalt mit der beschließenden zusammen, es gelten also alle Beschlüsse des Regenten den Gesetzen gleich [2]).

---

1) Z. B. in Rom. S. Rubino l. c. S. 402.

2) Es bedarf gar nicht der Entwicklung, daß solche Acte der öffentlichen

Wo, wie in dem neuern positiven deutschen Staatsrecht, die Staatsgewalt nicht bloß gleich der gesammten politischen, sondern der gesammten öffentlichen Gewalt im Staate, und jede bestehende öffentliche Gewalt dem Staate untergeordneter Lebenskreiße, wie z. B. der Gemeinden, als delegirt betrachtet wird, der Fürst aber alle Staatsgewalt in sich vereinigt, ist derselbe natürlich auch Inhaber der gesetzgebenden Gewalt und nur in der Ausübung bestimmter Momente derselben an die Zustimmung des Volkes gebunden [1]). Als eine von der Regierungsgewalt unterschiedene Function stellt sich die gesetzgebende Gewalt aber auch hier schon dadurch dar, daß ihre Beschlüsse unter andern Voraussetzungen und Formen erfolgen.

§. 162. Zweckmäßigste Organisation derselben.

Wo verfassungsmäßig eine Theilnahme des Volkes an der Gesetzgebung besteht, faßt jene folgende Functionen in sich:

1) Die Abfassung des Gesetzes (Gesetzentwurfs) (Legem condere) — wofür, da dieselbe meist technische Einsichten erfordert, am zweckmäßigsten eine Gesetzgebungs-Commission, oder doch eine eigene Behörde, der Staatsrath, mindestens zur Berathung, besteht.
2) Der Vorschlag desselben bei der stimmberechtigten Versammlung (Legem ferre, irrogare).

Gewalt, welche ihrem Wesen nach dem Erlassen eines Gesetzes gleich stehen, wie die authentische Interpretation (S. oben §. 82), und die gänzliche oder theilweise Aufhebung (S. oben §. 81) unter denselben Bedingungen und Formen erfolgen müssen. Andere Verhältnisse treten dagegen in Beziehung auf diejenigen ein, welche zwar materialiter solche der Rechtsgesetzgebung sind, formaliter aber zur Regierungsgewalt gehören, z. B. die Confirmation der Statuten untergeordneter Gemeinheiten, Ertheilung von Privilegien.

1) Die ganze Auffassung, die nur das Princip der Volkssouveränetät und der Trennung der öffentlichen Gewalten beseitigen will, hat etwas unbequemes, weil der Begriff der Staatsgewalt mehrdeutig ist. Daß die Landstände in dem Recht der Zustimmung nicht eine öffentliche Function, also Gewalt (Potestas) üben, soll damit nicht gesagt sein, sondern nur, daß ihnen kein Coimperium, dem Volk nicht die Substanz der höchsten Gewalt zusteht.

3) Die Annahme desselben von dieser Versammlung (Legem accipere) [1]).

4) Die Sanction und Publication desselben. Das Gesetz als Feststellung dessen, was im Staate gelten soll, kann die verbindliche Kraft in Beziehung auf den Willen der Staatsbürger erst durch eine Erklärung desjenigen, der die höchste Gewalt hat, erlangen. Diese Erklärung, welche dem Gesetze die verbindliche Kraft ertheilt, heißt die Sanction. Ausdrücklich erfolgt dieselbe indessen nur selten. Wenn nämlich, wie in Rom, das Volk die höchste Gewalt hat, ist sie in der Annahme des Gesetzes, wenn letztere der Regent besitzt, in der Publication enthalten.

Wo keine öffentliche Freiheit des Volkes, folglich auch keine Concurrenz bei der Gesetzgebung besteht, wird das Gesetz aus Machtvollkommenheit des Fürsten eigentlich gegeben (Lex datur).

Unstreitig ist nun diejenige Form der gesetzgebenden Gewalt die beste, bei der die Vorzüge der monarchischen Regierung mit der Freiheit des Volkes verbunden sind, welche letztere hier darin besteht, daß dasselbe unter von ihm gebilligten und angenommenen Gesetzen lebt. Das Volk übt unmittelbar oder durch seine Organe in der Annahme oder Ablehnung der Gesetze eine öffentliche Function oder eine Gewalt, die aber nicht Antheil an der Regierungsgewalt ist, welcher alle Rechte der Gesetzgebung, die nicht nach ausdrücklicher Regel (als **Jura definita**) dem Volke zustehen, vorbehalten bleiben.

§. 163. Verhältniß der Gesetzgebung zum subjectiven Recht [2]).

Eine nothwendige Bedingung der (sittlichen) Giltigkeit eines Gesetzes ist, daß es rechtlich sei, also keine Verletzung des Rechtes

---

1) Von Seiten der Regierung läßt sich diese Function als Durchbringen des Gesetzes (Legem perferre) fassen. *Liv.* l. III, c. 51.

2) Vergl. Pütter Beitr. z. Staats- und Fürstenrecht I. N. XX. S. 351 ff. — *Ch. H. Bunz* de regimine territoriali ejusque habitu ad jura quaesita subditorum. Tub. 1791. — Pfeiffer. prakt. Ausführungen. Bd. I, S. 246 ff. — Klüber öff. Recht. §. 550 ff. —

der Privaten in sich schließe, indem der Staat als das System der Gerechtigkeit seinem eigenen Begriff und Wesen widersprechen würde, wenn er Gesetze erlassen und aufrecht erhalten wollte, welche das Recht kränken. Die Rechte der Einzelen (**Jura singulorum**) sind aber die ihnen in dem Organismus des Rechtes zustehende Sphäre des Daseins und folglich der Freiheit.

Es werden indessen unter dem Namen Privatrechte ihrer Natur nach sehr verschiedene Berechtigungen verstanden, deren Verhältniß zu der Gesetzgebung des Staates ein abweichendes ist.

Die menschliche Gesellschaft besteht in der Gesammtheit ihrer Gliederungen aus einem sehr verflochtenen Gewebe durch ihre Idee als ihr höchstes Gesetz und durch die Ideen der einzeln untergeordneten ethischen Institute bestimmter sittlichen Verhältnisse und in diesen eintretenden (angeborenen) Berechtigungen und Verpflichtungen, wozu noch andere kommen, die auf den Grund dieser ursprünglichen erworben und übernommen sind, wie z. B. das Recht des Menschen, Eigenthum zu erwerben, dasjenige des Kindes auf Ernährung in der Familie; sodann die Berechtigungen aus Verträgen u. s. w. Alle diese (sittlichen, natürlichen) Rechte und Pflichten gehen, wenigstens der Idee nach, dem Staate voraus und beruhen auf einem von seiner Gesetzgebung unabhängigen Grunde [1]).

Auf dieser ethischen Grundlage erhebt sich das Rechtssystem des Staates als der Inbegriff der in ihm giltigen positiven Rechtsregeln, durch sie bestimmten Rechtsverhältnisse und in diesen bestehenden äußern (juristischen) Rechte und Pflichten der Einzeln, in seiner organischen Ausbreitung zwar überall nach jenen ethischen Formationen sich richtend, aber doch so, daß die Sphäre des äußern,

---

Zöpfl Staatsr. §. 132 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 127 ff. — E. Wippermann Beitr. zum Staatsrecht. I. B. Gött. 1844. S. 92 ff.

1) Vergl. Buch IV, §. 166 und besonders *Cicero* de legg. c. 14 ff. — Was hier als Idee einer sittlichen Gesellschaft bezeichnet wird, nennt Cicero: *Lex*, als die ratio summa, insita in natura, — quae jubet ea, quae facienda sunt prohibetque contraria. l. c. c. 6. §. 18.

durch die Staatsgewalt geschützten Rechtes bald enger, bald weiter ist als diejenige des sittlichen [1]). Auch in diesem Organismus des äußern Rechtes gibt es, außer den durch die Staatsgewalt anerkannten und geschützten natürlichen Rechten, z. B. demjenigen auf Ehre, zwei Arten [2]):

1) Solche, die unmittelbar und bloß aus dem Gesetz (oder auch einer andern diesem gleich stehenden Regel des positiven Rechtes) fließen, — Jura ex lege, J. lege concessa. Dieselben sind, wie die angeborenen natürlichen, zum Theil nur Rechtsfähigkeiten, z. B. das Recht, Staatsämter zu erwerben; die Wahlfähigkeit zu einem Landstande u. s. w., außerdem allgemeine, wie dasjenige, die öffentlichen Anstalten des Staates zu benutzen, oder besondere, wenn zum Vortheil gewisser Personenklassen eine Ausnahme von dem gemeinen Rechte gemacht ist, wie z. B. nach römischem Rechte die aus dem Sc. Vellejanum fließenden Rechtswohlthaten der Weiber. Je nach der Art des Gesetzes lassen sich drei Klassen der Jura ex lege unterscheiden:

   a) Solche, die aus einem Grundgesetze des Staates fließen, also der verfassungsmäßig constituirten Staatsgewalt, auch der Gesetzgebung, nur nicht der constituirenden, gegenüber gelten, — politische Rechte, z. B. das Recht einer Stadt, einen Deputirten zur Landschaft zu wählen.

---

1) S. oben S. 9. — Gewiß hat es z. B. in der Jugend jedes Rechtssystems gewisse Geschäfte gegeben, die nicht durch eine Klage vor dem Richter, sondern bloß durch die Sitte, durch Treu' und Glauben geschützt waren (Negotia bonae fidei in dem Sinne, wie oben S. 278 —, später freilich mit einer actio bekleidet). Der Anspruch aus einem solchen Rechte war ein sittlich wohlbegründetes, aber darum noch kein juristisches. Von der andern Seite ist es ein bekannter Satz: non omne licet, quod honestum est. l. 1144. Dig. 50, 7.

2) Man pflegt diese Rechte, die bloß aus dem Gesetze des Staates fließen, da sie zu den natürlichen hinzukommen, erworbene zu nennen; eine Bezeichnung, die leicht Mißverständniß veranlaßt, da es auch natürliche (bloß sittliche) erworbene Rechte gibt.

b) Solche, die auf einem abgeleiteten Gesetz beruhen, wie die oben genannten Rechtswohlthaten der Frauen.

c) Solche endlich, die in einem bloßen Regierungsact, also in einer Concession, Verordnung ꝛc. ihren Grund haben, — gesetzliche Rechte im weitern Sinne.

2) Solche, die nach den bestehenden Gesetzen des Staates durch eine von diesen für rechtsgiltig erklärte (juristische) Thatsache, möge dieselbe eine freie Handlung (Vertrag oder Delict) oder ein zufälliges Ereigniß sein, in Privatrechtsverhältnissen erworben wurden. Diese juristische Thatsache oder der factische Grund des Rechtes ist hier der besondere Rechtsgrund (Titulus acquirendi specialis, fundamentum proximum) [1]), die gesetzliche Bestimmung aber der allgemeine (T. acquirendi generalis, f. remotum) und ein durch beide Gründe gestütztes Recht heißt ein wohlerworbenes (J. quaesitum s. acquisitum) [2]).

Was nun die sittlichen (natürlichen) Rechte, sowohl die angeborenen als die erworbenen, anbelangt, so gibt es in dem Verhältniß der politischen Subjection, sofern dieselbe nicht durch eine positive Rechtsregel beschränkt ist, der Staatsgewalt gegenüber zwar

---

1) Eine juristische Thatsache, die ein wohlerworbenes Recht begründen soll, muß, wie sich von selbst versteht, vollständig eingetreten, ein Rechtsgeschäft also nicht bloß abgeschlossen, sondern vollzogen sein (Negotium non solum perfectum, sed consummatum). Es kann ein bloßes Hoffnungsrecht (J. futurum simplex), die factische Möglichkeit der Erwerbung eines Rechtes einem wohlerworbenen Rechte nicht gleich stehen, wohl aber ein bereits vorhandenes, nur seiner Würksamkeit nach noch an eine Bedingung geknüpftes Recht (J. futurum radicatum), z. B. die Successio ex pacto et providentiâ majorum. Vergl. H. A. Zachariä Staatsr. II, 127.

2) Der Unterschied der gesetzlichen und der wohlerworbenen Rechte stellt sich also sehr bestimmt darin dar, daß jene nur auf einem Act der öffentlichen Gewalt, diese aber auf einer Thatsache im Privatrechtsverkehr, die schon nach natürlichem Recht sittliche, in den von den Gesetzen vorgeschriebenen Formen aber im Staate juristische (vor dem Richter bestehende) Giltigkeit hat, beruhen.

den sittlichen Anspruch auf Geltung, aber keine äußern oder Zwangsrechte. Die Gesetzgebung kann daher zwar nicht willkürlich, sondern wo es die Zwecke des Staates heischen, den Kreiß der persönlichen Freiheit durch ihre Institute erweitern und verengen [1]).

Zu den **Rechten**, die auf einer gesetzlichen Bestimmung beruhen, sind vorerst **Vortheile**, die sich aus politischen Gesetzen und Instituten, z. B. Wirthschafts- und Culturinstituten ergeben, gar nicht zu rechnen. Denn da diese kein Rechtsverhältniß begründen, so bestehen hier keine eigentlichen Rechte, so daß z. B. eine Gemeinde, die von der bisherigen Richtung einer Heerstraße bedeutende Vortheile genossen hat, sich über den Verlust derselben durch eine veränderte Richtung rechtlich gar nicht beschweren kann.

Beruhen aber die Rechte auf einem Rechtsinstitute, welches von der Gesetzgebung ausgeflossen ist, also auf einem **legislatorischen Act** [2]), so hat der Berechtigte gegen jeden Dritten, auch gegen die Regierung, welche keine Macht über das objective Recht besitzt, ein vollgiltiges Recht. Es hat dasselbe aber, da sein Rechtsvortheil

---

1) Da die sittliche Gesellschaft wenigstens der Idee nach der politischen vorausgeht; so ist immer die sittliche oder natürliche (beide Ausdrücke, die auch Verschiedenes bezeichnen, hier gleich genommen) Freiheit zu präsumiren, und insofern gilt im Staate der Satz: was die Gesetze nicht verbieten, ist (in foro externo) erlaubt. — Die sittliche Beurtheilung eines Gesetzes, z. B. eines solchen, welches die natürliche Freiheit, wie etwa ein Censurgesetz, unnöthig beschränkt, berührt dessen äußerliche Geltung nicht im geringsten.

2) Anders ist es natürlich, wenn der Staatsact nicht ein legislatorischer, sondern ein Rechtsgeschäft ist, wodurch der Staat in ein Rechtsverhältniß tritt, z. B. bei der Contrahirung von Schulden. Sittlich giltig kann sich der Staat hier seinen Verbindlichkeiten nicht einseitig durch einen Act der Gesetzgebung entziehen, obwol freilich, wenn er durch einen solchen den Banquerot in einer der vielen möglichen Formen erklärt, die richterliche Gewalt keine Hilfe mehr zu gewähren vermag. Fließt das Recht aus einem bloßen Regierungsact, wie z. B. das durch ein Patent erworbene zum Betrieb eines gewissen Geschäftes; so gilt es jedem Dritten im Staate, aber nicht der Regierung gegenüber, welche durch jenen öffentlichen Act in kein Rechtsverhältniß zu dem Patentisirten getreten ist.

mehr den Charakter eines beneficium legis trägt, nicht der Gesetzgebung gegenüber, welche hier in keinem Rechtsverhältniß steht. Wer z. B. die Wahlfähigkeit, die er nach dem bisher bestandenen Wahlcensus besaß, durch eine neue, von der verfassungsmäßig constituirten Gewalt ausgehende, gesetzliche Bestimmung verliert, wer bei Herabsetzung des Zinsfußes künftig geringere gesetzliche Zinsen (wie beim interesse morae), nehmen muß, kann über Rechtskränkung nicht klagen [1]).

Rechtsgeschäfte aber, die unter Formen abgeschlossen und vollzogen sind, welche die bisherige Gesetzgebung für giltig anerkannte, gelten für immer. Der Staat ist zur Anerkennung derselben verpflichtet, weil er sie als nach der Form des Gesetzes vollzogen für giltig erklärt hat. Natürlich ist auch jedes Recht, welches aus einem solchen Rechtsgeschäft geflossen, so wie jedes, welches aus einer andern giltigen juristischen Thatsache, z. B. aus Succession hervorgegangen ist, für die Gesetzgebung unantastbar [2]). Nicht minder wie der rechtliche Charakter einer Handlung überhaupt, ist die Strafwürdigkeit derselben nach dem Gesetze zu beurtheilen, unter dessen Herrschaft sie vollzogen ward.

Nur wo das Privatrecht des Einzeln mit dem öffentlichen Rechte des Staates in Collision geräth, muß das erstere dem letztern, welches in diesem Gegensatze ein Jus eminens ist, weichen [3]).

---

1) Die Unantastbarkeit des wohlerworbenen Rechtes liegt auch mit darin, daß der besondere Rechtsgrund ein solcher des natürlichen Rechtes ist. Ein Vertrag erzeugt schon nach dem letztern Rechte und Pflichten, deren juristische Giltigkeit das positive Gesetz nur feststellt, auch wol an gewisse Formen knüpft.

2) Das heißt: nach sittlichem Rechte. S. oben Buch IV. §. 166. — Wenn ein Recht seine sittliche Rechtfertigung verloren hat, wie z. B. in dem modernen Staate die Leibherrschaft; so kann es gar nicht mehr als wohlerworbenes Recht gelten, so wenig als ein solches aus einem pactum turpe fließen kann. Vergl. C. Wippermann Beiträge zum Staatsrecht I, S. 112 ff.

3) Vergl. oben §. 106.

§. 164. Verhältniß der Gesetzgebung zu dem Naturrecht.

Um das Verhältniß der positiven Gesetze zu dem Naturrecht richtig aufzufassen, ist vor Allem die Meinung aufzugeben, als sei das letztere ein Normalrecht, welches überall und sofort mit Aufhebung der bestehenden geschichtlichen Institutionen eingeführt werden könnte, etwa wie ein Volk im Stande wäre, alle anomalen Formen seiner Sprache aufzugeben, um sofort völlig regelrecht zu sprechen. Die Idee des sittlichen oder Naturrechtes ist mit der Idee der Menschheit und der besondern ethisch-organischen Vereine gesetzt oder vielmehr mit denselben identisch [1]). Da aber die Idee oder Bestimmung der Menschheit nur in der Zeit erstrebt werden kann, also selbst bei dem einzelen Volke verschiedene Stadien der Enthüllung hat, auf denen sie erkannt und demnach anerkannt und Gesetz wird, so folgt, daß auch die concrete Rechtsidee, die nothwendig der Entwicklungsstufe der Menschheit resp. eines Volkes entsprechen muß, eine relative ist, wenigstens ein relatives Moment einschließt [2]). Das Recht ist nicht die Form, unter welcher die Menschheit bei entwickelter absoluten Vollkommenheit bestehen, sondern diejenige, unter welcher sie diese erstreben soll.

Das Recht eines Volkes, wie es ursprünglich als ein organisches Glied seines gesammten Lebens in formenvoller Abgeschlossenheit positiv erscheint, ist als die Offenbarung seiner Rechtsanschauung dieser absolut angemessen, wie die Sprache seiner Weltbetrachtung. Indem sich aber das Volk zu höherer Entwicklung erhebt, tritt das Allgemein-Menschliche klarer hervor; es erscheinen höhere sittliche Gesetze in dem Bewußtsein und damit neue sittliche Verhältnisse in dem

---

1) S. oben S. 6.

2) S. oben S. 250. — Es ist vielleicht nicht überflüssig, mit Verweisung auf Buch IV, §. 166 zu erinnern, daß die Idee des Rechtes an sich eine absolute, ewige ist, daß sie aber als die würkliche eines Volkes, da alles Ideale (im Sittlichen) nur auf dem Boden des Bewußtseins seine Würklichkeit haben kann, auch nur insoweit gilt, als sie zum Bewußtsein desselben gekommen ist.

Leben. So ergibt sich, zumal wo das reale Recht in der Formel und in dem Buchstaben erstarrt ist, der Gegensatz zwischen dem strengen Recht (strictum jus) und dem ideal-sittlichen (aequum jus) [1]).

Daher bedarf das Recht einer Fortbildung. Diese geschieht nun so:

a) Es entwickeln sich aus dem bestehenden Rechtsorganismus, insoweit er den ethischen Formationen parallel geht, wo neue sittliche Verhältnisse hervortreten, auch neue weitere Rechtsregeln.

b) Wo ein tieferes Princip des Staatslebens zur Enthüllung und Ausbreitung gekommen ist, und demnach auch die bisherigen ethischen Formationen durch Metamorphose in höhere übergehen, wie z. B. die Grundherrschaft in die (freie) Gemeinde; der Stand der Dienst- und Lehnsmannen in den Beamtenstand und die geworbenen, vollends die conscribirten Armeen, lösen sich die abgeschlossenen Institute des Nationalrechtes in allgemeinere auf, wie z. B. in Rom die instituta juris gentium allmählich aufgenommen wurden. Es tritt die Nothwendigkeit ein, die aus der Idee der neu entwickelten Institute fließenden Regeln (das aequum jus), die, sofern sie nicht in der Form des Herkommens äußern Bestand gewonnen haben, vielfach dem Zweifel und der Willkür Raum lassen, in die klare feste Form des geschriebenen Rechtes zu bringen [2]).

Eine solche höhere Entwicklung kann nicht bloß innerhalb des einzelen Volkslebens Statt haben, vielmehr die Menschheit sich in ganzen Welttheilen, wie dieß namentlich in Europa durch das Christenthum geschehen ist, zu einem tiefern und folglich höhern Bewußtsein und reinern ethischen Verhältnissen erheben, so daß selbst

---

1) In diesem Sinne setzen die Römer das strictum jus und das aequum entgegen: Erat Crasso — cum de *jure civili*, cum de *aequo et bono* disputaretur, argumentorum copia. *Cicero* Brutus. c. 38. §. 143. — Haec aequitas suggerit, etsi *jure* deficiamur. fr. 2. §. 5. Dig. 39, 3.

2) Ein solcher Zustand war in Rom zur Zeit der Decemviralgesetzgebung eingetreten. S. oben S. 67.

das ideale (Natur-) Recht in einer verklärten Gestaltung erscheint. Es waren z. B. in dem Stadium der Entwicklung, in welchem die Menschheit in dem Heidenthum und den antiken Staaten stand, die Institute der Sklaverei und der Clientel insoweit naturrechtlich gerechtfertigt, als sie der Idee des Rechtes auf der bestehenden Entwicklungsstufe nicht widersprachen. Diese Rechtfertigung verloren sie in dem höhern Stadium der Weltentwicklung, welche wir als die christliche Periode bezeichnen, etwa wie in dem Momente der Enthüllung, in welchem sich die Idee der Pflanze präsentirt, die Knospe, so lange die Rechtfertigung ihres Daseins hat, als die Blüthe noch Geheimniß ist, sobald aber diese zur Offenbarung kömmt, als fürder der Idee nicht angemessen, das Recht des Daseins verliert.

§. 165. Verhältniß der Gesetzgebung zu den übrigen Rechtsquellen [1]).

Nichts kann mehr eine richtige Beurtheilung der Bedeutung, welche die Gesetzgebung im Staate hat, erschweren, als die vorgefaßte Meinung, alles Recht stamme von den Gesetzen, sei also ein willkürlich Gemachtes. Vielmehr ist das Recht, nicht bloß das natürliche, sondern auch das positive, vor den Gesetzen (**Jus ante leges**); der Rechtsgesetzgebung ist in dem vorhandenen Volksrecht ein Inhalt gegeben, zu dem in der Entwicklung des Volkslebens allerdings noch anderer hinzutreten kann. Die Form des Gesetzes ist die abstracte der Regel, die gewisser Maßen nur eine Formel für das Rechtsinstitut ist, welches dem Gesetzgeber wie dem Richter in seinem organischen Zusammenhang und in seiner ganzen Gliederung zu Verhältnissen vorschweben muß.

Die ältesten Spuren des Rechtes verlieren sich bei allen Völkern in dem Himmel. Religiöse, von den Priestern und den mit den Auspicien begabten Königen ausgesprochene, in der Form der Tradition bewahrte Satzungen sind die ältesten Ansätze, in denen das Recht erscheint und die gesetzgebende Gewalt, soweit sie auf das Recht geht, ist in der richterlichen enthalten.

---

1) Vergl. v. Savigny System des heut. Röm. Rechts I, S. 66 ff.

Nächstdem ist es der in allen Einzelen würksame Volksgeist — der **Genius populi** —, der sich, wie in der Sprache und dem Mythus, so in dem Rechte manifestirt, d. h. zur äußern Gestaltung kömmt. Das durch ihn als ein organisches Institut des Volkslebens erzeugte Recht ist das Volksrecht. Dasselbe tritt natürlich ursprünglich nicht in der Form von Gesetzen, das Wort im Sinne wörtlicher Vorschriften genommen, sondern in derjenigen von Rechtssitten oder Gewohnheiten hervor, für die es jedoch auch bald Formeln gibt, wie für die Rechtsverhältnisse selbst Symbole, welche das Wesen derselben sinnlich und bildlich darstellen. In dem Maße als ein Volk jugendlicher und unentwickelter, also die gesammte Bildung gleichförmiger ist, muß auch die Rechtsanschauung der Einzelen gleichförmiger und der Bildungstrieb kräftiger sein. Auf dem Grunde dieser Gewohnheiten erheben sich dann die Formen der Rechtsverhältnisse, welche bloß auf willkürlicher Uebereinkunft beruhen (**Jus conventionale**).

Die Entstehung des Volksrechtes ist gleichzeitig mit der Entstehung des Volkes, folglich ist das Recht in den organischen Gesellschaftsformen, welche als niedere Stadien der Entwicklung des menschlichen Gesellschaftslebens dem Staate vorausgehen, also in der Familie, in dem Geschlechte und Stamme, wenngleich dieselben sogar nicht ohne Subjectionsverhältnisse bestehen, noch unvollkommen vorhanden. In der Familie selbst gibt es am wenigsten ein menschliches Recht, in dem Sinne von Rechtsregeln, die mit Freiheit erkannt und gesetzt sind; die natürlich-sittlichen, ungeschriebenen und unverrückbaren Bestimmungen derselben sind göttliche Satzungen, ihre Heilighaltung ist die Pietät, die Tugend des Familienlebens, die auf dem noch nicht zur Anschauung, am wenigsten zum erwägenden Bewußtsein erschlossenen Gefühl beruht.

In dem Geschlechte und Stamme als der natürlichen Einheit der zur Vielheit auseinander tretenden Familie, in der zugleich höhere und mannigfachere sittliche Verhältnisse hervorgehen, enthüllt sich das Gefühl der Pietät zur Rechtsanschauung, in dem Sinne der productiven Thätigkeit, welche ihren Inhalt außer sich versetzt und so erkennt. Diese Rechtsanschauung selbst stellt sich im Handeln als die Rechtssitte oder Gewohnheit dar.

In der organischen Gliederung des Volkes endlich, mit der sich nothwendig ebenso höhere Verhältnisse der Subjection wie der Nebenordnung, in welchen beiden der Bau der Gesellschaft besteht, ergeben, erwachsen auch, wie die Knochen des thierischen Leibes mit den Gliedern, welche sie tragen, die Rechtsinstitute, in deren Zusammenhang der Einzele sein bestimmtes Recht hat. In dem Volke kömmt dann auch der Gegensatz zwischen der Gesellschaft als Ganzem, die eben in diesem Gegensatz das Gemeinwesen (Res publica) heißt, und zwischen den Einzelen, die in diesem Gegensatz die Privaten heißen, ins Bewußtsein und das gesammte Rechtssystem scheidet sich in das öffentliche und das Privatrecht. Ebenso unterscheiden sich in dem Gesammtleben des Volkes öffentliche Functionen, welche unmittelbar auf die Bestimmung und Aufgaben der Gesellschaft gerichtet sind, und Privatthätigkeiten, welche bloß auf die Privatzwecke der Einzelen gehen. Das Glied, durch welches die Functionen eines lebenden Ganzen vollzogen werden, heißt Organ, die Lebensform, unter der sie vollzogen wird, eine Institution, das Gesammtsystem des öffentlichen Lebens aber, sowohl der Organe als der Institutionen, der Staat, welcher als die Form, unter welcher ein Volk seine Bestimmung erstreben soll, sich ganz eigentlich als eine Stiftung Gottes darstellt. — Das Recht, welches in dem Bewußtsein des Volkes ein ideales Sein hat, gewinnt erst in dem Staate wahrhaft äußeres Leben und Geltung, indem erst mit diesem die Macht und die Organe gegeben sind, um die Rechtsregel in Herrschaft zu erhalten, was theils, wo das unter ihr stehende Recht des Einzelen nicht anerkannt wird, im Civilproceß, theils, wo das Recht selbst verletzt ist, in der Criminalrechtspflege geschieht.

Derjenige, welcher bei der Aufstellung der Institutionen des Staates die Gewalt über das Volk gewinnt, hat natürlich auch die mehr oder minder ausgedehnte Macht, Vorschriften, welche in der Sprache ausgedrückt, Gesetze heißen, aufzustellen, also das Recht der Gesetzgebung. Abgesehen davon, daß der Gesetzgeber die äußere Macht hat, auch Vorschriften zu ertheilen, die bloß in seiner Willkür und in dem vorhandenen organischen Rechtssystem ganz fremden Rücksichten ihren Grund haben; so äußert sich die Thätigkeit desselben in Beziehung auf dieses vorhandene Rechtssystem in dreifacher Weise:

a) Sie gibt dem in der Form von Gewohnheiten bestehenden Recht die Form des Gesetzes, indem sie es formulirt oder in bestimmte Worte faßt, und promulgirt oder öffentlich bekannt macht [1]). Geht man die Geschichte der civilisirten Völker durch, so findet man bei allen, daß würklich in einer frühern Periode eine solche Anordnung und Feststellung des alten Volksrechtes Statt gefunden hat [2]).

b) Sie ergänzt das Volksrecht in den Fällen, wo eine Unbestimmtheit geblieben ist, namentlich wo absolut positive Bestimmungen noth thun, wie z. B. bei Verjährungsfristen.

c) Sie entwickelt dasselbe und führt es fort. Da nämlich das Volksleben sich fortgehend entwickelt, so wird im Verlaufe der Zeit die Aufstellung von neuen Rechtsinstituten und die Umbildung bestehender nothwendig, die um so schwieriger durch die erzeugende Kraft des Volksgeistes geschieht, als diese durch die festgewordenen Gesetze gehemmt wird.

Da das Dasein des Volkes ein organisches ist; so muß es sich im Verlauf seiner Entwicklung auch nothwendig individualisiren, d. h. es müssen sich für besondere Functionen auch besondere Organe gestalten. Demnach bildet sich naturgemäß auch für die Kenntniß und Handhabung des Rechtes ein eigener Stand, derjenige der Juristen aus, dessen ausschließliches Eigenthum die genauere Kenntniß des Rechtes wird, während nur noch die allgemeinern Bestimmungen

1) Man nennt das in dieser Weise promulgirte oder in die Form des Gesetzes gebrachte Recht das geschriebene (Jus scriptum), im Gegensatze des bloß in der Form der Gewohnheit vorhandenen, welches ungeschriebenes heißt, wenn gleich es (privatâ auctoritate) schriftlich aufgezeichnet sein kann. Doch nehmen die Römer den Ausdruck scriptum im grammatischen Sinne, so daß Jus scriptum das schriftlich aufgezeichnete, J. non scriptum die Rechtsregeln bezeichnet, quae sine litteris aut gentium jure aut more majorum retinentur. *Cicero* de part. orat. c. 37. — Vergl. v. Savigny a. a. O. I, S. 106.

2) So formulirte Moses das alte Volksrecht der Juden, so die Decemvirn dasjenige Roms (S. oben S. 68), so Theodorich dasjenige der Franken (S. oben S. 160).

im Bewußtsein des Volkes leben. Die Thätigkeit dieses Juristenstandes selbst ist eine zwiefache: eine materielle, indem die Rechtserzeugung, die früher im Volke Statt fand, hauptsächlich von ihm ausgeht, und eine formelle, indem er ein wissenschaftliches Bewußtsein über das aus dem Volksgeist und der Gesetzgebung hervorgegangene Recht in sich ausbildet. Durch die Wissenschaft gibt er dem überkommenen Stoff eine bestimmte Form, welche, indem sie denselben ergänzt und entwickelt, eine neue Art der Rechtserzeugung wird [1]). Das Recht, welches auf diese Weise durch den Juristenstand erzeugt wird, heißt das wissenschaftliche Recht.

Die Fortbildung des Rechtes durch die Wissenschaft, die ebenso Sache des Gesetzgebers wie des Richters sein kann, geschieht hauptsächlich nach dem Grundsatz der Analogie [2]) oder der innern Verwandtschaft, so daß aus dem bestehenden Organismus des Rechtes neue Rechtssätze entwickelt werden. Sie kann in zweierlei Weise vorkommen: wenn nämlich ein neues Verhältniß hervortritt, für das noch kein Rechtsinstitut vorhanden ist, dessen Idee in diesem Falle nach Aehnlichkeit mit dem vorhandenen zu construiren ist [3]), oder

---

1) La science vient donc, après la legislation, imprimer au droit son empreinte et sa logique; elle pose les principes, formule les axiomes, et tire de *l'idée du droit*, en la réfléchissant, d'inépuisables développements. *Lerminier* hist. du droit. 2 ed. Par. 1835. p. 19.

2) Vergl. *Dan. Nettelbladt* diss. de decisione casuum secundum analogiam. Hal. 1751. — *C. H. Geisler* de analogia juris publici. Vit. 1774. — (J. H. Klüber kl. jur. Bibl. I, 53 ff.) — *Schnaubert* prog. de analogia juris publ. Helmst. 1785. — H. E. v. Klobig Versuch einer Theorie der Wahrscheinlichkeit. (Regensb. 1806.) — *M. H. Bornemann* de analogia juris. Hannov. 1815. — Häberlin d. Staatsr. I, §. 48. — Klüber öff. Recht §. 62. — Weiß System des Staatsr. §. 16. — v. Savigny a. a. O. I, §. 46.

3) Die Formen, in welchen diese Art der Rechtsbildung bei den Römern vorkömmt, sind die fictiones und die actiones utiles.

Die Fortbildung des Rechtes nach der Analogie durch den Gesetzgeber, von der hier zunächst die Rede ist, findet im öffentlichen Recht

wenn in einem schon bestehenden Rechtsinstitut eine neue Rechtsfrage vorkömmt, welche dann nach der Analogie der Rechtssätze, die zu dem Institute gehören, beantwortet werden muß.

Mit der Auslegung, welche, namentlich als doctrinelle, die auf die Auffassung eines Gesetzes in seiner Wahrheit gerichtete geistige Thätigkeit ist, darf die Anwendung der Analogie (das producere ad consequentias) nicht verwechselt werden, indem letztere auf die Construction eines Rechtsinstituts oder einer Rechtsregel, die noch nicht vorhanden sind, hingeht. Diese organische Construction ist ferner von der logischen Folgerung und von der geometrischen Construction, obwol alle drei von einem Gegebenen ausgehen, durchaus verschieden. Bei der logischen Folgerung ist das der Erkenntniß gegebene der Grund, aus dem eine andere Erkenntniß als Folge nach den Gesetzen des Denkens gezogen wird. Bei der mathematischen Construction sind gewisse bestimmende Theile einer Figur gegeben, aus denen die andern bestimmten erkannt werden. Bei der organischen Rechtsconstruction soll dagegen, wie bei der Wortbildung aus dem Stamme einem weitern Kreiße des Sprachlebens angehörige Wörter, so eine neue Regel in lebendiger Consequenz aus dem Ganzen erzeugt werden. Entweder wird dabei von dem Zusammenhange des Ganzen oder von dem einzelen Gesetze ausgegangen, welches letztere man eine Entscheidung ex argumento legis nennt [1]).

---

weit häufiger Statt als im Privatrecht, namentlich da, wo der Staat in ein höheres Stadium der Entwicklung getreten ist. Eine richtige Construction der öffentlichen Rechtsinstitute, des modernen Staates, z. B. des Staatsdienstes, der Staatsstände u. s. w. kann, bei sonst unverwendeter Rücksicht auf die Idee des Staates, nur nach den analogen Instituten der Feudalmonarchie, dem Jus ministerialitatis et feudi, den Landständen u. s. w. geschehen.

1) Nie darf eigentlich dasjenige, von dem die Analogie geht, eine Rechtsanomalie sein. Denn die Fortbildung des Rechtes durch Analogie setzt eine organische Einheit desselben voraus, die gerade bei den Rechtsanomalien nicht besteht, indem diese ihrem Begriffe nach auf Grundsätzen beruhen, die dem Recht an sich fremd sind. Jura singularia können also der Regel nach durch Analogie nicht erweitert

Auch nachdem die Gesetzgebung des Staates zur vollen Macht und Thätigkeit gelangt und das Volksrecht in die Form von Gesetzen und wissenschaftlichen Theoremen übergegangen ist, treten aus den ursprünglichen Rechtsquellen der Rechtsanschauung und der willkürlichen Uebereinkunft der Betheiligten, selbst abgesehen von den ausdrücklichen Verträgen und Statuten, bestimmte Regeln, d. h. allgemeine und dauernde Bestimmungen hervor. Aeußerlich haben dieselben das gemein, daß sie sich in der Uebereinkunft der Betheiligten (**Consensus utentium**) darstellen; ihrem eigentlichen Grunde nach beruhen sie aber entweder auf der Rechtsanschauung und heißen dann Gewohnheitsrechte, oder lediglich in der willkürlichen Uebereinkunft und heißen dann Herkommen [1]).

Eine Gewohnheit ist die feste oder stäte Form des Thuns und zwar ebenso des unbewußten wie des bewußten, ein Gewohnheitsrecht also die in einer allgemeinen (äußern) Handlungsform hervortretende Rechtsansicht einer Genossenschaft. Der Entstehungsgrund desselben ist die Anerkennung der Nothwendigkeit einer Rechtsregel (**Necessitatis opinio**), die äußere Erscheinung dann die langjährige stäte Uebung, so daß also das Recht durch die Gewohnheit nicht erzeugt, sondern nur manifestirt oder zur äußern Existenz gebracht wird [2]). Einer höhern Beurtheilung unterliegt das Gewohnheitsrecht immer. Denn da die Rechtsansicht eines Volkes durch die allgemeine

---

werden; jedoch kommen selbst im römischen Rechte einzele Fälle vor, wenn z. B. die freiere Form des Soldatentestamentes auf Personen in Feindesland ausgedehnt wird.

1) Vergl. Pütter Litt. Bd. III, §. 887. — Klüber N. Litt. §. 887. — *H. C. de Senkenberg* diss. de jure observantiae ac cons. Gissae 1743. — *C. F. W. de Spangenberg* diss. de observantia imperii. Hal. 1795. — J. N. C. Guilleaume Rechtslehre von der Gewohnheit. Osnabrück 1801. — K. Th. Gutjahr Gewohnheitsrecht. Leipz. 1801. — K. H. L. Volkmar Beitr. zu der Theorie des Gewohnheitsrechtes. Helmstädt. 1806. — C. C. W. Klötzer Versuch eines Beitrags zur Revision der Theorie vom Gewohnheitsrecht. Jena 1812. — G. F. Puchta das Gewohnheitsrecht. 2 Bde. Erl. 1828. 1837.

2) v. Savigny l. c. I, S. 171 ff.

Rechtsidee prädeterminirt, d. h. ihren allgemeinen Grundzügen nach vorgezeichnet, jedoch nicht präfigurirt, d. h. ihrer ganzen Gestaltung nach vorgebildet ist, da vielmehr Charakter und äußere Verhältnisse auf dieselbe bedeutend einwürken, so kann der Fall vorkommen, daß die Anerkennung einer Rechtsregel und die ihr entsprechende Gewohnheit auf Irrthum, nicht aber auf vernünftiger Einsicht beruht (errore, non ratione optendum), was ihr die äußere Giltigkeit benehmen muß.

Wie das Gewohnheitsrecht in dem vernünftigen Bewußtsein der Nothwendigkeit seine innere Sanction hat; so beruht das Herkommen auf der stillschweigenden (willkürlichen) [1]) Uebereinkunft über Sachen, die durch den Willen bestimmbar sind. Jenes hat also die Natur des Gesetzes, dieses diejenige des Vertrags.

Eine Handlungsform, die würklich als Gewohnheitsrecht oder Herkommen erkannt werden und gelten soll, muß sich darstellen:

a) In einer Reihe von Handlungen, wobei sich indessen nicht allgemein bestimmen läßt, wie viele gerade erforderlich sind, so daß das Urtheil darüber im einzelen Fall dem Ermessen des Richters anheim gestellt bleiben muß [2]).

---

1) Die willkürliche Uebereinkunft oder diejenige in Sachen des Willens, ist durchaus eine andere als diejenige in Sachen der Einsicht und des Glaubens. Die letztere, welche das Gewohnheitsrecht erzeugt, hat gar nicht die Natur des Vertrags. Vergl. v. Aretin (v. Rotteck) Staatsr. II. 1. S. 200.

2) Da Jemand seinen Willen ebenso durch (sprechende) Handlungen wie durch Worte erklären kann; so unterliegt keinem Zweifel, daß auch durch eine solche Handlung (ein factum concludens) ein Rechtsverhältniß im einzelen Fall bestimmt werden kann. Allein ein Herkommen könnte man dieß doch nur sehr uneigentlich nennen, in dessen Begriff vielmehr liegt, daß sich durch eine Reihe willkürlicher flüssiger Bestimmungen eine nothwendige, feste Regel gebildet hat, die nun, ferner nicht mehr durch subjective Willkür, sondern durch die bloße objective Existenz gerechtfertigt (longa consuetudine comprobata) für zukünftige Fälle gilt. Das Herkommen entsteht durch stillschweigende Verträge, allein, einmal entstanden, ist es etwas Anderes, nur noch gleichsam eine stillschweigende Uebereinkunft (*velut* tacita civium conventio. fr. 35. p. D. de legg. I, 3). — Dasselbe gilt von dem Gewohnheitsrecht. Eingeführt in das äußere Leben

b) In der stätigen Folge (Continuität) dieser Handlungen, so daß zwischen solchen, die ein Gewohnheitsrecht bilden sollen, keine vorkommen darf, welche eine andere Rechtsansicht beurkundet, wie natürlich noch weniger, wo sich ein Herkommen bilden soll, diesem von der einen Seite durch Vorbehalte oder Reversalien widersprochen werden darf.

c) In einer gewissen Länge der Zeit, obwol auch hier keine absolut feste Gränze besteht.

Von selbst erhellt, daß zur Giltigkeit eines Gewohnheitsrechtes und Herkommens die Zulassung des Gesetzgebers erforderlich ist, welche vorausgesetzt, dieselben legis vicem einnehmen. Nicht nur können dieselben Verhältnisse regeln, für die kein Gesetz besteht, sondern sogar ein entgegenstehendes Gesetz in Nichtgeltung bringen [1]), und eine andere Rechtsregel an dessen Stelle setzen [2]), wie denn auch die Gewohnheit die beste Erklärung der Gesetze liefert [3]). In dieser

---

wird es, indem es als natürliches Recht erkannt und anerkannt wird; aber als Gewohnheitsrecht kann es erst gelten, wenn die Beobachtung nicht mehr bloß auf der Anerkennung des natürlichen Rechtseins, sondern auf Gewohnheit beruht (*ratione* introducitur, *consuetudine* obtinetur. l. 39. D. de legg. I, 3). Eben deßhalb kann es Gewohnheiten geben, die einem höhern Rechtsbewußtsein als unvernünftige erscheinen.

1) Mit der Nichtgeltung (desuetudo), in welche ein Gesetz durch eine Gewohnheit (C. derogatoria) gebracht wird, ist der Nichtgebrauch (non usus), wenn längere Zeit kein zu subsumirender Fall vorgekommen ist, nicht zu verwechseln.

2) Bei particulären Gewohnheiten findet eine Beschränkung Statt, welche auch das römische Recht bestimmt ausspricht: Consuetudinis ususque longaevi non vilis auctoritas est; verum non usque adeo sui valitura momenti, ut aut rationem vincat aut legem, d. h. dasselbe gilt wol zur Abänderung eines relativen Gesetzes (S. oben §. 76), welches auch durch Vertrag hätte abgeändert werden können, jedoch nicht, wenn es gegen ein absolutes Gesetz und ebensowenig, wenn es gegen das Staatsinteresse (ratio utilitatis publicae) geht. Vergl. v. Savigny System des röm. R. I, S. 420 ff.

3) Consuetudo est optima legum interpres l. 37. Dig. de legg. (I, 3).

Würksamkeit der Gewohnheiten macht sich vorzugsweise die lebendige Kraft des Rechtsorganismus gegen das Willkürliche und die unorganischen Zuthaten der Gesetzgebung geltend, die er im Verlaufe der Zeit bewältigt und ausscheidet.

C. Von der richterlichen Gewalt [1]).

§. 166. Begriff derselben.

Die richterliche Gewalt ist das Recht der Rechtspflege oder die vollkommene sittliche Macht, über das subjective Recht zu entscheiden und dasselbe zur Geltung zu bringen. Ursprünglich ist dieses Recht theils in der Regierungsgewalt enthalten, theils gehört es zu den Freiheiten des Volkes und seiner Genossenschaften; in der weitern Entwicklung des Staatslebens aber, wo das Recht technisch wird, bildet sich für die Rechtspflege in selbstständigen Gerichten ein eigenthümliches System der Staatsgewalt aus, so daß dem Inhaber der Regierungsgewalt nur gewisse, in den positiven Verfassungen verschieden bestimmte Rechte in Beziehung auf die Rechtspflege, namentlich dasjenige, die Formen desselben dem Staatszwecke angemessen zu setzen, vorbehalten bleiben. Den Inbegriff dieser dem Regenten

---

1) Vergl. Pütter Litt. III, 588. — Klüber Litt. §. 1159. — v. Linde Lehrb. des Civilprocesses. §. 27. 59. 60. 65. — *Puffendorf* de jurisdictione germanica. 1740. 1787. — J. J. Moser von der Landeshoheit in Justizsachen. Frankf. u. Leipz. 1773. — *J. J. Sündermahler* de potestate judiciaria S. R. J. principum (Opusc. N. II). — *F. W. Tafinger* de potestate judiciaria statuum imperii. Tub. 1772. — F. G. A. Lobethan Versuch einer systematischen Entwicklung der ganzen Lehre von der Gerichtsbarkeit. Halle 1775. — *J. F. Malblanc* consp. rei judiciariae Romano-germanicae. Norimb. et Altorf. 1797. — *Henrion de Pansey* de l'autorité judiciaire en France. Par. 1818. — *J. St. Pütteri* inst. jur. publ. §. 262 — Häberlin Handb. des Staatsr. II, S. 295 ff. — Gönner Staatsr. §. 301 ff. — Klüber öff. R. §. 366 ff. — v. Aretin Staatsrecht der const. Monarchie II, 1. S. 197 ff. — R. Maurenbrecher Staatsr. §. 189. — H. A. Zachariä Staatsr. II, S. 189 ff. — H. Zöpfl Staatsr. §. 67. — K. E. Weiß System des Staatsr. §. 325 ff.

vorbehaltenen Rechte nennt man auch das Oberaufsichtsrecht desselben über die Rechtspflege [1]), die den Gerichten attribuirten Functionen, die richterliche Gewalt im engern oder formellen Sinne.

Die in der letztern enthaltenen Befugnisse sind:

1) die Rechtsprechung (Jurisdictio), oder das Recht der Erklärung, daß eine bestimmte Rechtsregel für einen Fall gelte [2]). Der richterliche Bescheid, als, wenn auch oft nur unter Bedingungen, verbindlicher Beschluß (§. 74) setzt als technische Thätigkeiten die Ermittelung der thatsächlichen Verhältnisse (caussae cognitio) und die Erforschung und Findung der im concreten Fall anwendbaren Rechtsregel voraus.

2) Die Zwangsgewalt (bei den Römern imperium mixtum, bei den alten Deutschen ban), indem der Richter nicht bloß das Recht wissen und weisen — (was sogar nicht einmal nothwendig in seiner Function enthalten ist) — und als verbindliche Norm aussprechen, sondern auch zur äußern Geltung bringen soll. Dieses Recht, welches man im Gegensatze zu der Rechtsprechung auch als die richterliche Gewalt im engsten Sinne [3]) bezeichnen kann, geht wieder:

---

1) S. oben §. 105 und §. 144.

2) Man kann auch unterscheiden die Rechtsfindung als bloße technische Function und das Recht zu Gebot und Zwang, zu dem dann auch der richterliche Spruch als ein obligativer Beschluß gehört. S. oben §. 76. — In der geschichtlichen Entwicklung des Gerichtswesens sind die gesammten Momente der richterlichen Gewalt oft noch in andern äußern Unterschieden hervorgetreten. So unterschieden die Römer jurisdictio und imperium und rechneten zu letzterm jus edicendi i. e. formulam jurisdictionis proponendi, vocandi et prehendendi. *Heineccii* ant. Rom. l. IV, t. VI, c. 5.

3) Der Ausdruck richterliche Gewalt kömmt, wie man sieht, in einer dreifachen Bedeutung vor: für das Recht der Rechtspflege überhaupt, für die Gesammtheit der den Gerichten attribuirten Functionen und für das imperium (mixtum) im Gegensatze der jurisdictio. — Die

a) Auf die **Proceßleitung**, so daß der Richter theils zur Vorbereitung der Sentenz selbst, theils zur Vollstreckung derselben Beklagte, Angeklagte, Zeugen u. s. w. vorladen, Ungehorsamsstrafen (mulctae) verhängen, unter Umständen verhaften lassen darf (Jus vocandi et prehendendi).

b) Auf die **Vollstreckung der Sentenz** [1]).

Wie dem Gesetzgeber das Recht zusteht, die Statuten untergeordneter Genossenschaften zu genehmigen (§. 72); so ist in der richterlichen Gewalt dasjenige enthalten, in gesetzlich bestimmten Fällen Rechtsgeschäften der Unterthanen die zur vollen Giltigkeit fehlenden Bestandtheile hinzuzufügen, also dieselben zu beglaubigen, zu bestätigen und in gesetzliche Form zu bringen. Man nennt diese Befugniß, die sich zu der juristischen Handlungsfähigkeit der Unterthanen, ganz

---

unglückselige Eintheilung der Staatsgewalt in legislative, inspective und executive und das Uebersehen der Etymologie und der geschichtlichen Verhältnisse hat v. **Rotteck** (v. **Aretin** Staatsr. der const. Monarchie II, 1. S. 208) zu der Behauptung verleitet, „es gebe keine richterliche Gewalt, sondern bloß ein Richteramt, indem das Wesentliche der richterlichen Function, nämlich das Urtheilen, kein Act der Gewalt, sondern bloß des Verstandes oder der Urtheilskraft sei." — Bei dieser Behauptung ist das **Recht** weisen (legem dicere, respondere) mit **richten** (jus dicere), der **Rechtskundige** mit dem **Richter** verwechselt. **Richten** ist etymologisch mehr als das Recht weisen (legem dicere), vielmehr das **Recht schaffen oder darstellen**, oder an die Stelle von **Nicht-Recht** im Civilproceß und **Unrecht** im Strafproceß das Recht setzen, wozu, wie schon der rechtskräftige Bescheid eine vis obligativa hat, nothwendig Obergewalt (ban, jus coercendi) gehört. Das **Urtheil-finden** ist zudem gar nicht das Wesentliche in der Function des Richters, dem es auch in der altgermanischen Gerichtsverfassung, wo es Sache der **Raginboren** oder **Schöffen** war, gar nicht einmal zustand. S. oben S. 150 und 190. — v. **Savigny** Gesch. des R. R. im Mittelalter. B. I, S. 196 ff. — K. F. **Eichhorn** d. Staats- und Rechtsg. Th. I, S. 211. — K. A. **Rogge** über das Gerichtswesen der Germanen. Halle 1820. S. 66.

1) Auch die Vollstreckung der Sentenz ist nach der positiven Organisation der Staatsgewalt nicht immer in der richterlichen Gewalt enthalten, sondern oft, namentlich in peinlichen Straffällen, Sache der Regierung.

wie das **jus confirmandi** des Gesetzgebers zu dem **jus statuendi minus plenum**, als eine **potestas suppletoria** verhält, auch die freiwillige Gerichtsbarkeit (**jurisdictio voluntaria**).

§. 167. Von der Form der Gerichte.

Die Form der Gerichte muß dem Zustande der Rechtsentwicklung entsprechen. In der ältesten Zeit, wo Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit noch nicht zur Unterscheidung gekommen waren, und das Recht theils als Volksrecht in dem Bewußtsein des Volkes lebte, theils als Priesterrecht (jus divinum) als Geheimniß der Priester bewahrt ward, war die Rechtspflege entweder Privatsache der freien Genossenschaften, oder in der Herrschaft der Geschlechts- und Stammeshäuptlinge enthalten, so daß man also Volksgerichte unter einem gekorenen Richter und Herrengerichte unterscheiden kann. Mit der Einsetzung des Königthums gieng die höchste Gerichtsbarkeit auf dieses über, ohne daß, da die königliche Gewalt eine beschränkte war, der Grundsatz sogleich geltend geworden wäre, jede niedere Gerichtsbarkeit sei von jener abgeleitet.

In der Mittelperiode, wo Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit geschieden, das Recht theilweise aus der Form der Gewohnheiten in diejenige geschriebener Gesetze und aus derjenigen der Tradition in die der Litteratur übergegangen, aber doch noch nicht vollends zur Aeußerlichkeit durchgebildet war, ist die Form der Gerichte bei Römern und Deutschen ähnlich, jedoch auch in Vielem abweichend.

In Rom gieng bei dem Sturz des Königthums die richterliche Gewalt mit dem **imperium** auf die Consuln, später auf einen eigenen Beamten, den Prätor, über. Wie in der ältesten Zeit der Richter selbst untersuchte und, wenn auch mit Zuziehung eines **consilium** [1]), entschied; so entwickelte sich später der Natur der Sache nach das Verfahren in Privatrechtsstreitigkeiten zu zwei Stadien, welche Form **ordinarium judicium** [2]) hieß. In dem ersten (in jure) leitete der

---

1) *Liv.* I, 49.

2) Auch **ordinarium jus.** Zimmern röm. Rechtsg. §. 34.

Prätor als Organ des Gesetzes (os legis) den Proceß ein, beurtheilte den Fall im Allgemeinen, wies das Recht für denselben (jus dicebat) und überließ nun die Entscheidung Richtern, die zum Senate berechtigte Privatpersonen sein mußten [1]) (judices dabat). Von diesen (in judicio) ward die Thatsache genau festgestellt und unter die gewiesene Rechtsregel subsumirt, also eigentlich entschieden. Ausspruch der Sentenz und Execution waren dann wieder Sache des Prätors [2]).

Ursprünglich bestanden gewisse herkömmliche Formen, in denen allein die Klagen vorgebracht werden konnten [3]). Im Verlauf der weitern Entwicklung gab aber oft der Prätor, besonders wo er einen neuen Rechtssatz geltend machen wollte, mit Umgehung derselben, dem Richter eine Anweisung (formula), in welcher die Veranlassung des Rechtsstreites dargestellt (demonstratio), die Behauptung des Klägers, also der Grund und die Bedingung der von ihm verlangten Entscheidung ausgedrückt (intentio) und endlich der Befehl, wie unter der Voraussetzung der Wahrheit der Behauptung das Urtheil abgefaßt werden sollte (condemnatio), enthalten war [4]). Diese Proceßform verdrängte allmählich die ältere gefährliche [5]) fast gänzlich [6]).

In dem Maße als endlich das Recht, besonders durch das edictum perpetuum der Prätoren und die Wissenschaft in die reine

1) *Cic.* Verr. I, 10, 30. — Ein beeidigter Einzelrichter ward vermuthlich erst nach der lex Pinaria (267 oder 282 u. c.) gegeben. *Gajus* IV, 15.

2) Die verschiedenen Functionen des Prätors drückt daher die Formel: *do* (judicem), *dico* (sententiam), *addico* — aus. Göttling Gesch. der röm. Staatsverf. S. 359.

3) Ebenso die Klagen wie die Proceßformen hießen legis actiones. Schweppe röm. Rechtsg. §. 553.

4) v. Savigny System des h. röm. R. V, S. 67 ff.

5) Die geringste Abweichung von dem Formular zog den Verlust des Processes nach sich. *Gajus* l. IV, 11, 30. 31.

6) Sie wurden im VII. Jahrh. durch die lex Aebutia, später durch zwei leges Juliae unter Cäsar abgeschafft. — Nur in den Centumviralprocessen dauerte die legis actio sacramenti fort. v. Savigny l. c. S. 66.

Form abstracter Regeln herausgebildet war, ward diese Ordnung des Processes, bei der eine vorläufige Weisung des Rechtes und dann die Untersuchung und Entscheidung durch gesonderte Behörden geschah, unnöthig, und es trat eine andere Gerichtsordnung an ihre Stelle, bei welcher die gerichtliche Behörde das ganze Verfahren leitete und das Recht fand. Dieses letztere hieß extraordinarium judicium und ward von Hadrian an, der dem Prätor das fernere Ediciren verbot [1]), allmählich im ganzen Reiche allgemein.

Ganz ähnlich giengen bei den deutschen Völkern die Formen der Gerichte den Stufen der Staatsentwicklung parallel, jedoch mit abweichender Sonderung der Functionen.

Vor der Einsetzung des Königthums, wo Recht und Friede theils durch die Priester, als die Organe der Götter und die Träger des tradionellen Wissens, theils durch die Gemeinde der Freien selbst gesichert waren, geschah die Rechtspflege in den öffentlichen Versammlungen unter dem Vorsitze von Priestern oder von Richtern, die aus den Adalingen gekoren waren [2]). Der Richter hatte nur den Bann, nach dem er das Gericht hegte, das Urtheil fragte, als geltendes Recht aussprach und für die Vollstreckung sorgte [3]); die Rechtsfindung, und zwar ebenso die Feststellung der Thatsache als die Weisung der Rechtsregel [4]) war die Sache der guten Mannen [5]),

---

1) L. 2. §. 18. C. de vet. jure enucleando (I, 17).

2) S. oben S. 105. — Es darf nicht als Widerspruch betrachtet werden, wenn den Adalingen, wie in Rom den Patriciern, und auch wieder der Volksgemeinde die Kenntniß des Rechtes zugeschrieben wird, indem die zwei ältesten Bestandtheile des Rechtes (S. oben S. 534) nicht zu übersehen sind, von denen einer, namentlich die genauere Kenntniß der Klag= und Gerichtsformen, sehr frühe in die Form der einem Stande ausschließlich gehörigen Tradition übertritt.

3) K. A. Rogge über das Gerichtswesen der Germanen. Halle 1820. S. 47 ff.

4) Beide Functionen, das veritatem und legem dicere fielen natürlich zusammen, wo factische und Rechtswahrheit dieselbe waren. Rogge l. c. S. 125. — J. Grimm Rechtsalt. S. 858.

5) S. oben S. 31.

d. i. der vollkommen freien Genossen des Gaues, der Hundari oder der Mark. Wenn nun auch das Volksrecht seinem Begriffe nach in dem Bewußtsein des Volkes lebt; so mußte die Kenntniß desselben doch im Fortgange seiner Entwicklung und folglich Individualisirung in engere Kreiße zusammen gehen, woher es nöthig ward, Rechtskundige, bei den Franken Raginboren oder Raginburgien [1]) geheißen, zuzuziehen.

Bedeutende Veränderungen erzeugte die Einsetzung des Königthums, seit welcher die Richter als königliche Beamte auftreten, und die Niederschreibung und schärfere Bestimmung des Rechtes, welches nun zum großen Theil in die Form von Gesetzen übertrat. Es erscheinen daher seit Karl dem Großen im fränkischen Reiche nicht nur an der Stelle der wechselnden Raginburgien ständige Schöffen, die ebenfalls aus den guten Mannen, also in der Feudalmonarchie aus den Ritterbürtigen genommen wurden, sondern außerdem eigene Gesetzkundige, die Sagibarone, bei Baiern und Alemannen aber neben dem herrschaftlichen Beamten, der das Gericht hegte, ein ebensolcher gesetzkundiger Richter (Schultheiß) mit dem Gesetzbuch in dem öffentlichen Gerichte [2]). Natürlich waren die Lehen- und selbst die Hubengerichte in der Feudalmonarchie den Landgerichten nachgebildet, auch in dem letztern erscheinen Schöffen, nur daß dieselben nicht aus den guten Mannen, sondern aus den armen Leuten genommen waren.

Eine neue Metamorphose, d. h. eine Zersetzung der bestehenden Formationen, wobei die Elemente unter andern Formen gebunden werden, mußte nothwendig erfolgen, als mit den, übrigens durch die höhere Entwicklung des Volkslebens vorbereiteten Einführung der römischen Gesetze das Recht vollends technisch und ein gelehrtes ward. Es traten, seitdem nun die Richter die Kenntniß des Gesetzes mit der richterlichen Gewalt vereinigten, an die Stelle der Schöffen die

---

1) S. oben S. 190 — und d. Wörterbuch s. v. Ragin.

2) Comes vero secum habeat *judicem*, qui ibi constitutus est judicare, et *librum legis*, ut semper rectum judicium judicet. Lex Baj. 2, 15. §. 2.

Richtercollegien, in denen in der Zeit des Uebergangs, namentlich seit dem Ende des fünfzehnten Jahrhunderts noch eine adelige Bank neben der gelehrten erscheint [1]). Mit der Verbreitung der Schrift mußte auch der Gebrauch derselben bei dem gerichtlichen Verfahren üblich werden. Wenn aber, selbst bei dem peinlichen Proceß, dieser Gebrauch der Schrift so weit ausgedehnt worden ist, daß es dem erkennenden Richter an unmittelbarer Anschauung gebricht, und das ganze Verfahren, das sonst unter der scheinenden Sonne vor dem versammelten Volke geschah, sich in die Heimlichkeit geschlossener Gerichtsstuben zurückgezogen hat; so ist dieß nicht als eine Entwicklung, sondern als ein Verfall zu betrachten, in den mit den meisten öffentlichen Institutionen der Deutschen das richterliche Verfahren in der unglückseligen Periode, die dem dreißigjährigen Kriege folgte, gerathen ist.

In England, wo das römische Recht keinen Eingang gefunden hat, erhielt sich, entweder als ein Ueberbleibsel des Instituts der Schöffen oder desjenigen der Eideshelfer, in der Jury die Einrichtung, daß, während die Rechtsweisung auf den Richter übergegangen ist, Männer aus dem Volke über die Thatfrage urtheilen. Weniger die innere Vortrefflichkeit des Instituts, als der Umstand, daß dasselbe zu einer Zeit, wo die Gerichte von der Regierungsgewalt nicht unabhängig waren und von den Königen zur Uebung des Unrechts mißbraucht wurden, ein Palladium der individuellen Freiheit war, hat ihm die Liebe des Volkes erhalten [2]).

---

1) F. W. Unger das altd. Gerichtsverfahren S. 199. — Auch das Kammergericht des deutschen Reiches bestand aus Rittern und Doctoren, von denen jene der einheimischen Gebräuche, diese der fremden oder, wie man vielmehr damals sagte, der gemeinen beschriebenen kaiserlichen Rechte kundig sein mußten. Häberlin Staatsr. II, §. 289, S. 426.

2) Wenn die Jury sogar in der Form, die man ihr in Frankreich gegeben hat, wo das Urtheil der Geschwornen nicht einmal durch Regeln (rules of evidence) gebunden ist, also die bloße Majorität einer aus rechtsunkundigen Männern bestehenden Versammlung nach moralischer Ueberzeugung, die oft weiter nichts als ein unbestimmtes Gefühl ist, über Schuld und Unschuld entscheiden soll, den Beifall

§. 168. Verhältniß der Justiz zu den übrigen Zweigen der Staatsgewalt.

Da das Recht seiner Natur nach nicht Sache des Willens, sondern der Einsicht ist, und die Erkennung und Verwürklichung desselben unter andern Formen und Bedingungen vorgehen müssen als Regierungsacte; so folgt, was das Verhältniß der Justiz zur Regierung betrifft:

1) Das System der Gerichte muß von demjenigen der Verwaltung unterschieden und als ein selbständiges organisirt sein. Wie schon nach allgemeinen Grundsätzen eine Unterscheidung der Staatsgewalt zu besondern organischen Systemen sich als angemessen darstellt, so ist diese Trennung der Justiz von der Administration nicht bloß darum unerläßlich, weil die öffentlichen Functionen unter verschiedenen Formen erfolgen, mithin auch die Beamten verschiedene Bildung besitzen müssen, sondern weil auch den letztern, wofern eine Garantie der Rechtssicherheit bestehen soll, eine ganz verschiedene Stellung zu der Regierungsgewalt zukömmt. In den Regierungs-, namentlich in den Administrativ- und Polizeibeamten hat der Regent die **Organe seines zum Theil freien Willens**, in den Richtern diejenigen der **Rechtspflege**, welche nicht Sache des freien,

---

des Volkes gewonnen hat; so kann es dieß nur dem Schrecken vor einem heimlichen Inquisitionsverfahren und dem Umstande verdanken, daß es in einem mangelhaft organisirten Staate einer schlechten ungerechten Regierung gegenüber ein **politischer** Behelf zum Schutz der individuellen Freiheit ist. Unmöglich kann es den Vertheidigern der Geschwornengerichte zugegeben werden, daß der **allgemeine** und gesunde Menschenverstand sicherer und treffender über die, der Anschauung nicht unmittelbar gegebene, sondern durch Schlußfolgerung zu erkennende That zu urtheilen vermöge, als der **wissenschaftlich gebildete**. [v. **Aretin** (v. Rotteck) Staatsr. der conſt. Monarchie. II, S. 244.] — Vergl. *St. Aignan* histoire du jury. D. Heidelb. 1823. — **Mittermaier** die öff. und mündl. Strafrechtspflege und das Geschwornengericht rc. Landsh. 1819. — A. v. **Feuerbach** Betr. über das Geschwornengericht. Landsh. 1813. — **Ders.** Betrachtungen über die Oeffentlichkeit der Gerechtigkeitspflege. Giessen 1821.

sondern des sittlich bestimmten Willens ist; er muß also die erstern immer, wo sie nach seiner moralischen Ueberzeugung untauglich sind, von dem anvertrauten Amte entfernen können, während in der Inamovibilität der letztern durch einen bloßen Regierungsact eine der stärksten Garantien liegt, daß das Recht im Staate objective Geltung finde [1]).

2) Die Gerichte müssen in dem Materiellen ihrer Function von der Regierungsgewalt unabhängig sein [2]).

3) Im Verhältniß zu der Gesetzgebung ist zwar die Thätigkeit des Richters nicht bloß executiv, wohl aber liegt ihm die **observantia legum** ob. Wo das Gesetz disponirt, oder über

---

1) Vergl. J. Barth über die Nothwendigkeit und Art der Trennung der Justiz von der Administration und Polizei. Würzb. 1823. — v. Aretin const. Staatsr. II, S. 231. — Klüber öff. R. §. 373.

2) *Montesquieu* espr. d. l. l. VI, ch. 5. — Der Grundsatz des allgemeinen Staatsrechtes, daß eine technische Function, wie die Erkennung und Verwürklichung des Rechtes, ihrer Natur nach nicht Sache des freien Willens ist und demzufolge in dem Staate, wenn dieser als geordnetes System der Gerechtigkeit gelten will, das untergeordnete System der Gerichte, was das Materielle seiner Thätigkeit anbelangt, von der Regierungsgewalt unabhängig sein muß, hat sich auch in dem positiven öffentlichen Recht in Deutschland ausgeprägt. Schon die Reichsgesetze verfügten die Anordnung von Ober- und Untergerichten und die Besetzung derselben mit qualificirten (also auf die Justiz beeidigten) Leuten (D. A. v. 1600. §. 15. — J. R. A. v. 1654. §. 108), — verboten die sogenannte Cabinetsjustiz, bei welcher die Landesherrn oder andere unmittelbare Obrigkeiten die Gerichtsbarkeit in eigener Person ausüben (v. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. II, N. V. S. 71 ff. — Moser von der Landeshoheit in Justizsachen C. I. §. 17. — Dessen Zusätze zum neuen d. Staatsr. Th. VII. S. 443. — Leist Staatsr. §. 137. — H. A. Zachariä Staatsr. §. 149.); — und gleicherweise, daß anhängige oder anhängig zu machende Justizsachen den ordentlichen Gerichten entzogen und vor einer besondern Commission zur Untersuchung und Entscheidung gebracht werden. (J. G. Sieber Abh. von der Macht der Reichsstände und Gerichtsherren, selbst Recht zu sprechen. Gött. 1773. S. 217 ff. — Leist Staatsr. §. 137.) — Auch die meisten neuern Verfassungen sprechen die Unabhängigkeit und Selbständigkeit der Gerichte aus.

das daß bestimmt, wie die Strafgesetze, ist der richterliche Act ein executiver; wo aber jenes bloß regulirt, wie bei den Regeln über das Beweisverfahren, ist der Richter nur in der Form und Ausdehnung seines Thuns an das Gesetz gebunden. — Mit dieser Bestimmung des Verhältnisses der richterlichen Gewalt zu den übrigen Systemen der Staatsgewalt sind auch die Schranken ihrer Competenz denselben gegenüber ausgesprochen [1]).

Wenn man Regierung, Gesetzgebung und Gerichte richtig als organische Systeme betrachtet, zu denen sich die Staatsgewalt besondert hat; so ergiebt sich einfach, daß die Sanction und Promulgation der Gesetze in dem monarchischen Staate materialiter zwar ein Act der Gesetzgebung, formell aber ein Regierungsrecht ist, da der Regent seinem Begriffe nach die Obrigkeit hat, also allein einem Gesetze obligative Kraft ertheilen kann. Der Richter hat nun, wo seine Bestimmung zunächst darin besteht, das Recht zu wissen (Jus novit curia) und zu sagen, die Befugniß und sogar die Pflicht der Prüfung, ob eine unter irgend einer Form aufgestellte Rechtsregel Giltigkeit habe. Diese letztere ist aber wesentlich an die zwei Bedingungen geknüpft, einmal daß der Inhalt der Regel nur auf solche Verhältnisse geht, welche der beschließenden Gewalt desjenigen, von dem sie ausfließt, unterworfen sind, sodann daß sie die Sanction und Publication der Regierungsgewalt in verfassungsmäßiger Form, zu der oft die Contrasignatur des Ministers, bei eigentlichen

---

1) Vergl. die Litt. oben §. 147. — *Yzard* de l'autorité des ordonnances royales sur les tribunaux. Par. 1830. — Pfeiffer prakt. Ausf. Bd. II, S. 279 ff. — C. S. Zachariä, Erstreckt sich das richterliche Entscheidungsrecht auf die Frage, ob die Regierung eine Verordnung, auf welche sich in einer Streitsache die Parteien beziehen, zu erlassen berechtigt gewesen sei? (Archiv für civ. Prax. Bd. XVI, S. 145 ff.) — (J. v. Linde) Beitr. zum const. Staatsr. 1. H. Darmst. 1833. Art. 2. — Ders. In Monarchien mit landst. Verfassung sind die Gerichte nicht befugt, die Giltigkeit der von dem Monarchen ohne Mitwirkung der Landstände erlassenen Gesetze (Verordnungen) einer Prüfung zu unterwerfen (im Archiv f. civ. Prax. Bd. XVI, S. 305 ff.) — Zöpfl Staatsr. S. 230. — H. A. Zachariä Staatsr. II, S. 229 ff.

Gesetzen die Unterschrift des Regenten gehört, an sich trage [1]). Der Richter darf also eine Verordnung, die mit der Verfassung im Widerspruch steht, eben weil dieselbe verfassungsmäßig gar keine Giltigkeit hat, nicht in Anwendung bringen [2]). Ebenso wenig kann für ihn eine Bestimmung der Gesetzgebung, welcher die äußerlich obligative Kraft verleihende Sanction und Publication durch die Regierung gebricht, irgend Bedeutung haben. Weiter geht aber das Recht des Richters gegenüber der Regierung und Gesetzgebung nicht. Er hat also nicht die Cognition darüber, ob für eine in der Form des Gesetzes, zu der in der Regel die Erwähnung der landständischen Einwilligung gehört, erlassene Regel, würklich die verfassungsmäßigen Voraussetzungen eines Gesetzes, also z. B. jene landständische Einwilligung, bestehen. Denn durch diese Erkenntniß würde er sich eine ihm nicht zustehende custodia legum anmaßen [3]). Ebenso wenig ist er befugt, seinem subjectiven Urtheil über die (sittliche) Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit eines in verfassungsmäßiger Form bestehenden Gesetzes oder auch einer bloßen Verordnung irgends einen Einfluß auf sein amtliches Urtheil zu gestatten, weil er sich damit über den Gesetzgeber stellen würde [4]).

---

1) Bei ungeschriebenem Rechte treten natürlich andere Bedingungen der Giltigkeit ein; die stillschweigende Sanction des Gesetzgebers muß aber jedenfalls constatiren. S. oben S. 541 ff.

2) Das Recht zu verordnen ist nur dasjenige, innerhalb der Schranken der Gesetze zu verfügen; folglich kann eine Verordnung einem Gesetze nicht derogiren, und hat, wo sie demselben widerspricht (den weiter unten in der folg. Anm. 3 berührten Fall ausgenommen. Zöpfl Staatsr. §. 128.), keine Giltigkeit.

3) Ganz dasselbe ist der Fall, wenn der Regierung nach klarer Bestimmung der Verfassung für kritische Staatslagen eine Exemtion von den verfassungsmäßigen Schranken oder eine dictatorische Gewalt gegeben ist, derselben mithin die Befugniß zusteht, unter gewissen Bedingungen und zeitweilig über Verhältnisse, die sonst nur einer Normirung durch ein Gesetz fähig sind, in der Form einer Verordnung zu verfügen. Die Cognition, ob bei einer Verordnung diese Bedingungen, auf die sie sich beruft, würklich eingetreten sind, kann dem Richter nicht zukommen.

4) Häberlin Staatsr. II, S. 471. — v. Linde l. c. S. 34. — K. H. Zachariä l. c. S. 240.

Wie die Staatsgewalt überhaupt sittlich keine unbegränzte ist; so hat auch endlich die richterliche Gewalt in Beziehung auf diejenigen, die ihr unterworfen sind, ihre bestimmten Schranken, und zwar äußerliche in der Rechtsanschauung und den herkömmlichen Formen, später in der ausdrücklichen Gesetzgebung:

a) Nur wegen eines solchen Rechtes, das nach bestimmter Regel unter den Schutz der richterlichen Gewalt gestellt, oder mit dem ein Klagerecht verbunden ist, also eines eigentlich juristischen Rechtes, kann auch der Schutz des Civilrichters angerufen werden und nur auf das Anrufen einer Partei die Thätigkeit des letztern beginnen [1]).

b) Der Richter darf nach allgemeinem Rechte ferner nur da eine Beschränkung der persönlichen Freiheit, z. B. eine Verhaftung verfügen, wo es öffentliche Zwecke, und nur soweit als es diese heischen. Die (positive) Verfassung des Staates muß in dieser Hinsicht auch das richterliche Verfahren unter die bestimmtesten Formen stellen [2]).

c) Der Richter darf keine Strafe aussprechen, wo das Gesetz keine bestimmt (Nulla poena sine lege) [3]). Dieses wichtige Princip, welches erst in späterer Zeit des Staatslebens bei hoher Ausbildung der Gesetzgebung Geltung gewinnen kann, hat weniger den positiven Sinn, daß eine Handlung nur durch gesetzliche Pönalisirung zum Verbrechen werde, als den negativen (schützenden), daß nur noch Handlungen, die von dem Gesetz mit einer Strafe bedroht sind, von dem Richter mit

---

1) v. Linde Lehrb. des Civilproc. §. 118. — Die vollkommenen, d. h. die erzwingbaren Rechte im Staate sind theils vollkommene sittliche, die das Zwangsrecht selbst einschließen, wie z. B. alle der Staatsgewalt, — theils bloß juristische, die nur ein Klagerecht enthalten, also durch richterlichen Zwang geltend gemacht werden können.

2) S. oben §. 90.

3) Auch eine härtere Strafe, als diejenige, welche das Gesetz, unter dessen Herrschaft die strafbare Handlung verübt ward, ausspricht, darf nicht verhängt werden. Vergl. H. Zöpfl allg. Staatsr. §. 132.

einer solchen belegt werden dürfen. Es ist eine dem Alterthum unbekannte positive Schranke der richterlichen Gewalt [1]).

III. Abschnitt.

Von dem System der Volksfreiheit.

A. Von den politischen Rechten.

§. 169. Begriff derselben [2]).

Der äußerlichen Rechtsordnung des Staates geht die sittliche Lebensordnung der menschlichen Gesellschaft in ihren einfachern For=

---

1) „Noch vor der Decemviralgesetzgebung gewann die persönliche Freiheit eine große Befestigung durch die Bestimmung des Maßes der von der höchsten Obrigkeit aus Machtvollkommenheit ausgesprochenen Strafen. Die alten Völker waren weit entfernt, es für möglich oder auch nur für wünschenswerth zu halten, die unzulässigen Handlungen gesetzlich mit ihren Strafen so zu verzeichnen, daß, wie in einem Zollregister, die nicht aufgeführten für frei gelten und einer jeden verbotenen eine bestimmt anwendbare Strafe vorgeschrieben steht. Sie hielten dieß verderblich für die Sitten, für die Freiheit gar nicht wesentlich, wohl aber eine freie und unabhängige Einrichtung der Gerichte; sie urtheilten, daß zwar die meisten Vergehungen des gewöhnlichen bürgerlichen Lebens einer unveränderlichen Strafe als Sühnung fähig wären; daß bei einigen Verbrechen die Ausrottung des Sünders nothwendig sei, daß aber die Uebergehung in den Strafgesetzen kein Grund der Straflosigkeit sein dürfe und daß sehr viele Vergehungen schlechterdings nur nach den Umständen auf ganz verschiedene Weise geahndet werden könnten.“ Niebuhr Röm. Geschichte II, S. 69.

Nach den relativen Strafrechtstheorien der Neuern wird freilich die Sache ganz anders gefaßt. Schmid d. Staatsr. §. 70 ff.

2) Vergl. oben §. 114 und 115. — *Pagés* princ. du droit politique. Par. 1817 —; *Daunou* essai sur les garanties individuelles. Paris 1819. — Reyscher publicist. Versuche. S. 131 ff. — E. Wippermann Beitr. zum Staatsrecht. §. 8. — v. Aretin const. Staatsr. II, 1. Abth. §. 1 ff. — Maurenbrecher Staatsrecht. §. 129 ff. — Zöpfl allg. Staatsr. §. 119 ff. — H. A. Zachariä Staatsr. I, §. 64 ff. — R. v. Mohl Würtemb. Staatsr. §. 342 ff. — E. Weiß System des Staatsr. §. 273 ff.

mationen voran und dient derselben, später mit ihr sich entwickelnd, immer zur Grundlage und Ergänzung. In dieser ethischen Ordnung hat der Mensch gewisse, durch die Idee'n der Gesellschaft und ihrer Gliederungen gesetzte (sittliche) Rechte und Pflichten, die theils allgemeine sind, d. h. die aus der Idee der Menschheit folgen — Menschenrechte, — theils besondere, die sich aus einem untergeordneten ethisch-organischen Verein, wie aus der Familie, der Gemeinde rc. ergeben, und ebenso theils angeborene (Urrechte), die er schon sofort dadurch besitzt, daß er als Mitglied eines solchen Vereins, der Menschheit, einer Familie u. s. w. geboren wird, — theils erworbene, indem er sie erst durch eine weiter eintretende Thatsache, z. B. durch einen Vertrag, erhält. Mit der natürlichen Freiheit als der Fähigkeit sich zu entscheiden und zu handeln, welche als Willensfreiheit eine unbedingte, als Handlungsfreiheit nur durch das Maß der körperlichen und geistigen Kraft beschränkt ist, sind die sittlichen Rechte nicht zu verwechseln; denn selbst wo jene den Inhalt eines sittlichen Rechtes ausmacht, steht sie unter der Form des sittlichen Gesetzes, wodurch sie erst zum Rechte wird. Nur insoweit die natürliche Freiheit durch das sittliche Gesetz zugelassen wird, ist sie eine sittliche Freiheit. Der Mensch hat die natürliche Freiheit, Böses und Gutes zu thun; seiner sittlichen Freiheit nach ist er auf die Uebung des erstern und solcher Handlungen, die zu dem sittlichen Gesetz in gar keiner Beziehung stehen, beschränkt.

Indem der Mensch Mitglied des Staates, als eines ethischen Institutes mit eigenthümlicher Idee wird, treten für ihn neue Bestimmungen ein. Einmal werden durch die Idee dieses Instituts ihm besondere Rechte gegeben und Pflichten auferlegt — politische oder Staatsbürgerrechte und Pflichten [1]). Sodann werden

---

1) Man übersehe nicht, daß hier natürliche Staatsbürgerrechte, d. h. solche, die aus der Idee des Instituts für jedes Mitglied folgen (S. oben §. 115), von den verfassungsmäßig zugesicherten ausdrücklich unterschieden werden. Wie das juristische Privatrecht eine weitere und engere Sphäre haben kann als das sittliche, z. B. die **patria potestas** der Römer in ältester Zeit das (gewiß unsittliche)

seine natürliche Freiheit und sein sittliches Recht in der äußern Ordnung des Staates in genauerer Bestimmung durch die Gesetzgebung unter den Schutz der richterlichen Gewalt gestellt, womit sie den Charakter des äußern (juristischen) Rechtes [1]) annehmen.

Wenn nun auch die Subjection in dem Staate, der die Idee der Menschheit zu einem Höhern hat, keine unbeschränkte ist, die ethische Gewalt des Regenten nur so weit geht als die Idee des Staates zur Würklichkeit gebracht werden soll, über diese Gränze hinaus aber kein sittliches Recht, sondern nur eine factische Gewalt reicht; so sind doch ebenso die allgemeinen Menschen-, wie die Staatsbürgerrechte der Regierung gegenüber bloß ethische, ohne eine Garantie der äußern Geltung. Diese erlangen sie erst, indem sie durch eine Regel des äußern (positiven) Rechtes, sei diese nun ein Herkommen oder ein geschriebenes Gesetz, festgestellt und damit förmlich anerkannt werden. Die auf diese Weise durch ein Grundgesetz des Staates oder durch die Verfassung bestimmte Sphäre der natürlichen oder sittlichen Freiheit heißt ein verfassungsmäßiges politisches Recht und der Inbegriff der politischen Rechte, welche dem Volke und seinen Gliedern der Regierungsgewalt gegenüber zustehen, ist das System der Volksfreiheit.

Das gesammte äußere Recht des Einzeln als die in dem Organismus des Staates geltende und geschützte Sphäre seines Daseins

---

jus necandi einschloß; so kann dieß auch mit dem verfassungsmäßigen politischen Recht im Verhältniß zu dem bloß ethischen (aus der Idee folgenden) politischen der Fall sein. Es können in der Verfassung dem Bürger Rechte zugesichert sein, die nicht natürliche sind, wie z. B. in der französischen Constitution von 1793 §. 55 dasjenige der Insurrection.

1) Man hat sich gewöhnt, das äußere Recht, welches unter positiven Rechtsregeln im Staate besteht, im Gegensatze zu dem sittlichen (natürlichen) überhaupt das juristische zu nennen. F. Mackeldey Lehrb. des R. R. §. 2. — Maurenbrecher Staatsr. §. 58. — Will man diesen Sprachgebrauch beibehalten, so muß man wenigstens das juristische Recht i. w. S., welches auch das politische einschließt, von dem juristischen i. e. S., — d. i. dem unter Regeln des Civilrechtes stehenden und durch die richterliche Gewalt geschützten unterscheiden.

umfaßt also theils politische, theils juristische Rechte i. e. S. Erstere unterscheiden sich von letztern dadurch, daß sie in dem Verhältniß der Subjection, welche durch sie beschränkt wird, bestehen, daß sie ferner nicht ein Recht der Klage (actio), sondern nur ein solches der Beschwerde einschließen, und daß folglich das schützende Organ nicht die Justiz, sondern das Institut der Volksvertretung, die Landstände 2c. ist [1]).

Von der Staatsform an, in welcher, wie in der antiken Republik, das Volk die höchste Gewalt inne hat und nur einzele Momente derselben delegirt, bis dahin, wo alle öffentlichen Functionen in der Regierungsgewalt eines Fürsten aufgehen, das Volk also in politischer Passivität gehalten wird, sind die mannichfaltigsten Configurationen in dem System des Staates möglich. Es ist nicht Sache des allgemeinen Staatsrechtes, sondern der Politik zu bestimmen, welches Maß der politischen Freiheit, die wie das Feuer in gehörigen Schranken wohlthätig wärmt, im Uebermaß aber seine Grundlage frißt und sich selbst vernichtet, einem Volke unter gegebenen Verhältnissen angemessen und zuträglich ist. Nur soviel folgt aus der Idee des Staates, daß ein bestimmtes System der politischen Freiheit der Regierung gegenüber bestehen muß. Der Staat ist ein Institut zur sittlichen Veredlung des Volkes, welche ohne Entwicklung der Kraft und Vertrauen auf den Bestand des Rechtes nicht möglich ist [2]).

---

1) Allerdings kann übrigens auch ein politisches Recht den Charakter eines juristischen annehmen, wenn z. B. in einem zusammengesetzten Staate, wie etwa in dem ehemaligen deutschen Reich, ein Recht, welches der Unterthan gegenüber der Landeshoheit hat, unter dem Schutz einer höhern richterlichen Gewalt steht. Dasselbe findet in der constitutionellen Monarchie Statt, wenn den Landständen gegenüber den Beamten, namentlich den Ministern das Recht der Anklage wegen Verletzung verfassungsmäßiger Rechte gegeben ist. Uebrigens sind immer die Rechtsmittel verschiedener Art.

2) Man verwechsele nicht die verfassungsmäßige Feststellung der Rechte des Bürgers und Vertretung des Volkes. Jene kann ohne diese bestehen, und die bürgerliche Freiheit in dem gerechten Sinn großer Fürsten eine, wenn auch freilich immer nur subjective, Garantie haben und die Entwicklung des Volkes am kräftigsten gedeihen. S. oben 437.

Ebenso zeigt die Geschichte des Staatsrechtes, daß bei allen den Völkern, aus deren Rechtssystemen Grundsätze für unsere Zeit abgeleitet werden können, eine feste Structur der Gesellschaft bestand, als das Königthum eingesetzt ward. Die Freiheit des Volkes ist so alt als die königliche Gewalt; beide beruhen auf einer von menschlicher Willkür unabhängigen heiligen Grundlage.

§. 170. Eintheilung der politischen Rechte.

Die Rechte, welche für das Volk und seine Glieder dadurch entstehen, daß ein Grundgesetz die Subjectionsverhältnisse bestimmt, sind wesentlich von zweierlei Art. Entweder setzt die Regel der Regierungsgewalt bloß eine Schranke, wodurch für den Unterthanen eine Sphäre, in welcher er unabhängig ist, also eine Freiheit (franchise) im negativen Sinne [1]) und zwar, insofern als sie einer öffentlichen Gewalt gegenüber besteht, eine öffentliche und insofern sie der Regierung des Staates gegenüber gilt, eine politische [2]) i. w. S. begründet wird. Machen den Inhalt dieser gesetzlich geschützten Sphäre bloß Privatrechte aus, also Befugnisse, nach eigener Wahl über seine Kräfte (innerhalb seiner Rechtssphäre) zu verfügen, z. B. seine Wirthschaft zu führen, seine Studien zu betreiben u. s. f., so heißt die Freiheit bürgerliche Freiheit (politische Privatfreiheit) [3]). Entzieht aber die Schranke der Regierung ein Recht zu Befehl und Zwang im Kreiße des öffentlichen Lebens, so entsteht eine politische Freiheit i. e. S., wie z. B. die Steuerfreiheit.

---

1) Freiheit im positiven Sinne ist Abwesenheit einer Schranke, im negativen Schutz durch eine solche. S. oben §. 44. Anm. 2.

2) Wie schon die Relativität der Bezeichnungen Freiheit (S. Buch II, §. 33. Anm. 6.) und politisch ein scharfes Auseinanderhalten der Begriffe gebietet; so muß man sich auch vor einer Verwechselung der juristischen und der politischen Freiheit hüten. Erstere ist die Abwesenheit einer Beschränkung durch die Privatgewalt oder privatrechtliche Ansprüche Anderer, letztere Unabhängigkeit von der öffentlichen Gewalt.

3) Privatfreiheit, insofern sie bloß Privatrechte umfaßt, politische, insofern sie im Verhälniß zu dem Staate besteht.

Oder die Rechtsregel weis't den Unterthanen der Regierung gegenüber Befugnisse oder positive Rechte zu, die, wofern sie keine öffentlichen Functionen zum Inhalt haben, bürgerliche (droits civils) [1]), wofern ihren Inhalt aber öffentliche Functionen, z. B. die Landstandschaft, ausmachen, politische Rechte i. e. S. genannt werden [2]).

Die verfassungsmäßigen politischen Rechte sind in der Regel bloß gesetzliche, indem sie nur auf den Grundgesetzen des Staates beruhen. Sie können aber auch wohlerworbene sein, indem sie sich zugleich auf Verträge und andere juristische Thatsachen gründen, wie z. B. die Rechte der Standesherren in den deutschen Bundesstaaten.

Dieselben können ferner allgemeine oder auch besondere und Privilegien gewisser Personen sein [3]).

Je nach dem Subjecte sind dieselben endlich individuelle, wenn sie den Individuen zustehen, corporative, wenn sie an Corporationen geknüpft sind, und Volksrechte, wenn die moralische Person des Volkes als Subject derselben gilt. Die individuellen

---

1) Solche sind das Indigenat und die daran geknüpften Rechte auf eine Leistung von Seiten des Staates, Genuß der öffentlichen Anstalten, namentlich auch des Schutzes der Gerichte u. s. f.

2) Die bürgerlichen Rechte und Freiheiten können unter den verschiedensten Staatsformen dieselben sein, indem sie aus dem Wesen des Staates überhaupt folgen. Auch der Bürger einer absoluten Monarchie hat (sittlichen) Anspruch auf Freiheit seiner Person, so weit nicht Beschränkungen durch öffentliche Zwecke gerechtfertigt werden, und es wird nicht leicht eine gesellschaftliche Ordnung civilisirter Völker vorkommen, in der dieselbe nicht gesetzlich anerkannt wäre. Das Eigenthümliche des constitutionellen Staates besteht nur darin, daß dieselbe zugleich durch Anordnung von Organen des Schutzes äußerlich garantirt ist.

3) Allgemeine sind diejenigen, welche jedem Bürger des Staates im Verhältniß zu diesem zukommen, besondere aber diejenigen, welche nur einer gewissen Anzahl von Staatsbürgern ausschließlich zustehen. Gerade die Besonderheit dieser politischen Rechte macht das Wesen der politischen Stände aus. S. oben S. 394.

sind wieder absolute Privatrechte (Jura singulorum) oder öffentliche (Functionen), zu denen die Besitzer einer Gemeinheit durch das Gesetz berufen sind.

§. 171. Von den individuellen politischen Rechten.

Der staatsrechtliche Zweck einer verfassungsmäßigen Feststellung der individuellen Rechte kann zunächst nur der sein, dieselben gegen Eingriffe der Regierungs- oder auch der richterlichen Gewalt, welche durch die Idee des Staates nicht gerechtfertigt sind, sicher zu stellen. Daraus folgt, daß aus Gründen des allgemeinen Staatsrechtes der politischen Freiheit nicht weitere Gränzen als der sittlichen gezogen werden, namentlich den Rechten des Individuums niemals diejenigen des Staates untergeordnet werden können. Eine weitere Ausdehnung läßt sich wol politisch, d. h. aus eigenthümlichen äußern Umständen des Staatslebens, nicht aber staatsrechtlich begründen. Es kann z. B. die Preßfreiheit mit Unterdrückung aller Censur aus politischen Gründen, um der Regierung gegenüber eine censorielle Macht zu gewinnen, unter eigenthümlichen Staatsverhältnissen höchst zweckmäßig sein; allein dem Staate das Recht der präventiven Polizei aus rechtlichen Gründen abstreiten wollen, heißt die Gränze von Recht und Politik durchaus verkennen.

Die allgemeinen politischen individuellen Rechte sind:

I. Freiheiten, indem die sittlichen (angebornen) Rechte dem Eingriff der Regierungsgewalt vollends oder bis zu einer bestimmten Schranke entnommen, oder indem die Bestimmungen der letztern an gesetzliche Formen und Bedingungen gebunden werden. Allerdings die Zierde des höher organisirten Staates sind rechtliche Schranken, welche die Freiheit des Einzelen umgeben, gesetzliche Formen, welche die Thätigkeit der Regierung reguliren. Leider hat aber die Unvollkommenheit des bisherigen allgemeinen Staatsrechtes einen nachtheiligen Einfluß auf die bestehenden Verfassungen geübt, welche sich oft mit großer Unbestimmtheit ausdrücken.

Insofern die Verfassung die allgemeinen Menschenrechte garantiren soll, hat sie dem Einzelen zuzusichern:

1) Die subjective Freiheit, also diejenige des Denkens,

Glaubens und Gewissens, worunter aber natürlich weiter nichts verstanden sein kann, als, was sich nach dem Wesen des Staates von selbst ergiebt, daß die Regierung Grundsätze des Wahren nicht vorschreiben und wegen Gedanken, Meinungen und Grundsätzen, die in der Aeußerlichkeit nicht hervortreten, keine Strafe verhängen darf. Da der Staat eine sittliche Aufgabe zu lösen hat, so kann er übrigens diese gesetzliche Versicherung nicht soweit ausdehnen, daß er auch die in Rede, Cultus und Handlungen hervortretende Offenbarung unsittlicher und seinen Gesetzen nicht angemessener [1]) Grundsätze dulden wolle. Weder wird er zu gestatten haben, daß sich Jemand unter Berufung auf seine subjectiven Meinungen öffentlichen Pflichten, z. B. dem Kriegsdienst entziehe, noch auch, daß er Handlungen vornehme, z. B. einen Muckercultus einrichte, die den in seinen Gesetzen anerkannten Grundsätzen der Sittlichkeit widersprechen. Am allerwenigsten aber läßt sich eine Verpflichtung des Staates ableiten, auch denjenigen, welche die religiöse Anschauung, auf der seine sittliche Lebens- und seine Rechtsordnung ruht, nicht anerkennen, den Vollgenuß der politischen Rechte zu verleihen.

---

1) Wenn, wie in dem Vorhergehenden nachgewiesen ward (§. 7. §. 164), die Geschichte die organische Entwicklung der Menschheit ist, in welcher auf höhern Stufen auch höhere sittliche Regeln in dem Bewußtsein erscheinen; so leuchtet ein, daß ein Unterschied zwischen der Tugend des guten Menschen und des treuen Staatsbürgers (ἀρετὴ ἀνδρὸς ἀγαθοῦ καὶ πολίτου σπουδαίου. *Aristoteles* Pol. III, 2.) Statt finden und bedenkliche Collisionen zwischen dem subjectiven Gewissen und den Grundsätzen, welche geistig den Staat durchdringen und in seinen Gesetzen ausgesprochen sind, eintreten können. Die Aufgabe des Staates ist dabei eine einfache: er hat die Bürgertugend, d. h. die Befolgung seiner Gesetze unnachsichtlich zu verlangen. Schwierig ist dagegen diejenige dessen, der in eine Collision dieser Art verwickelt ist. Er wird sich als Mensch genügen, wenn er da, wo die Weisheit seines reinen Gewissens ihm keine höhern Pflichten vorschreibt, dem Gesetz des Staates treu gehorcht, in andern Fällen aber die höhern Pflichten übt, und dagegen leidet, was der Staat in diesem Falle droht. So handelten Antigone, Socrates, Christus. Vergl. J. G. Schlosser zu Aristoteles Politik I, 251 und oben Buch IV, §. 168.

2) Freiheit der Rede und Handlung, wobei sich übrigens der Zusatz: innerhalb der Schranken der Sittlichkeit und des Rechtes, von selbst versteht. Natürlich schließt die Redefreiheit auch das Recht in sich, seine Gedanken durch das Mittel der Schrift und des Druckes mitzutheilen, so daß Niemand verboten werden kann, sich dieses Mittels zu bedienen. — Die Preßfreiheit aber, die man oft hieher rechnet, ist etwas ganz anderes, nämlich die Befreiung der Presse von der Aufsicht der präventiven Polizei. So gewiß es ist, daß sich die großartige oder kleinliche Gesinnung einer Regierung vorzugsweise darin kund giebt, wie sie die Censur handhabt [1]); so sehr es in gewissen Verhältnissen, z. B in einem Staate, der auf dem Princip der Souveränetät des Volkes ruht, politisch rathsam sein mag, die Freiheit der Presse gesetzlich festzustellen, um damit gegenüber der Regierung ein Bollwerk der Verfassung und der verfassungsmäßigen Rechte zu gewinnen; so wenig läßt sich aus Grundsätzen des Staatsrechtes die Nothwendigkeit einer Exemtion, und eine Pflicht der Polizei, nach dieser Seite hin ihr Auge zu schließen und zuzuwarten, bis ein Vergehen in allen seinen Folgen hervorgetreten ist, ableiten [2]). Vollends ein großes

1) Nicht genug zu beherzigen sind in dieser Hinsicht die Worte, welche Mäcenas an Augustus richtete. *Dio Cassius* hist. Rom. l. LII, p. 566. ed. *Stephani.*

2) Wenn auch die völlig unbefangene Wissenschaft dem Staate das Recht der präventiven Polizei und im Besondern der Censur zuerkennen muß; so versteht sich doch, daß dieselbe verfassungsmäßig in Schranken einzuschließen ist, da sie auf die nachtheiligste Weise mißbraucht werden kann. Ihrer Natur nach können censoriellen Verfügungen der Regierungsgewalt nicht unterliegen:

a) Die Darstellung wissenschaftlicher Wahrheiten in einer Form, in welcher sie ein Mißverständniß der zu einem richtigen Urtheil unvorbereiteten Menge nicht leicht erzeugen kann, wie in einer gelehrten Sprache und bei einer gewissen (zu bestimmenden) Größe der Werke.

b) Die Aeußerungen der Volksrepräsentanten, wo sie Bestandtheil der landständischen Verhandlungen ausmachen.

Mißverständniß würde es sein, die Freiheit der Presse für ein Urrecht des Menschen zu halten. Ueberhaupt darf die Freiheit zu handeln nicht, wie oft geschieht, für den Staatsbürger in einer Ausdehnung in Anspruch genommen werden, bei welcher einzele Ausflüsse derselben der polizeilichen Ordnung des Staates nicht gesetzlich unterworfen werden könnten [1]).

---

c) Von Wichtigkeit ist außerdem, um die möglichste Objectivität der Censur zu gewinnen, die Anordnung von Recursinstanzen, wobei den Mitgliedern der Censurcollegien dieselben Rechte eingeräumt werden können als denjenigen der Gerichte.

Ueber die weiteren hieher einschlägigen Fragen, namentlich über die politische Bedeutung der Preßfreiheit vergl. unten Buch XII, über diejenige, ob Censur vor oder nach dem Druck rathsamer sei, Buch XI.

1) Es hat z. B. der Staatsbürger:

a) Die natürliche Freiheit und unter gewissen Bedingungen, z. B. der Geschlechtsreife, das (sittliche) Recht zu heirathen (Altenburg. Grundgesetz §. 64.), — allein nichts kann den Staat hindern, dieses sittliche Recht als ein politisches erst unter der Bedingung der Majorennität und des Nachweises genügenden Einkommens anzuerkennen.

b) Das (sittliche) Recht, sich zu rechtlich und sittlich erlaubten Zwecken mit Andern zu verbinden oder dasjenige der Association und der öffentlichen Versammlung. Allein von der andern Seite steht dem Staate nach allgemeinem Rechte nicht bloß die Befugniß zu, eine verbrecherische Association (societas delinquendi) zu bestrafen, sondern auch diejenige, eine jede polizeilich zu überwachen und die sittlich nachtheilige und politisch gefährliche zu verbieten. Die Politik kann je nach dem Princip des Staates eine weitere oder engere Begränzung dieses Rechtes verlangen. — Vergl. J. J. Moser von Gedulbung der Freimaurergesellschaften. Frankf. 1776. — *J. A. O. Gehler* diss. de inspectione suprema in soc. occultas. Lips. 1786. — Zirkler das Associationsrecht der Staatsbürger. Leipz. 1834. — Leist Staatsr. §. 180. — Klüber öff. Recht.. §. 360. — v. Mohl Würtemb. Staatsrecht I, S. 377 ff. — Zöpfl Staatsr. §. 121. — H. A. Zachariä Staatsr. I, §. 65. — E. Weiß System des Staatsr. §. 275.

3) Der (körperlichen) Freiheit der Person, in der Weise, daß dieselbe nur unter gesetzlich bestimmten Bedingungen und Formen einer Beschränkung durch die Regierungsgewalt und die Gerichte unterliegen kann [1]). Die Feststellung dieser Bedingungen und Formen gehört zu den kostbarsten, aber auch schwierigsten Bestimmungen der Verfassung:

a) Dem Staatsbürger muß das Recht der Auswanderung oder dasjenige den Unterthanenverband aufzukündigen und das Staatsgebiet zu verlassen, immer zustehen, wo er seine bereits existent gewordenen Verbindlichkeiten gegen den Staat oder Bürger desselben erfüllt hat.

b) Genau bestimmt sein müssen die Bedingungen der Confination, Wegweisung von einem bestimmten Orte, körperlichen Visitation und der Verhaftung, nicht bloß, wie sich von selbst versteht, wenn dieselben als Strafe, sondern auch, wenn sie als bloßes Präventiv- und Vorbereitungsmittel verfügt werden [2]). Keinem Zweifel unterliegt, daß in der Polizeigewalt das Recht enthalten ist, zur Aufrechterhaltung der Recht und Wohl sichernden Ordnung Beschränkungen der Freiheit zu verfügen; allein der große Mißbrauch, den dieselbe von diesem Rechte machen kann, hat freie Völker immer bestimmt, die Freiheit der Person unter den ehernen Fittig des Gesetzes, oft sogar, die Polizeigewalt unter die Con-

---

c) Das Recht Beschwerden und Petitionen und sogar Adressen bei den Staatsbehörden und Landständen einzugeben, welches aber von der Verfassung je nach der Form des Staates in engere und weitere Schranken eingeschlossen sein kann.

1) Zu der politischen persönlichen Freiheit ist die Freiheit von Leibeigenschaft nicht zu rechnen. Wenn dieselbe auch in der Verfassung sanctionirt erscheint; so ist damit nur eine Maxime des Staates und eine (verbietende) Regel des Civilrechtes ausgesprochen.

2) Als Muster eines Gesetzes kann in dieser Hinsicht die englische Habeas-corpus-Acte betrachtet werden. Vergl. *Blackstone* comm. I, ch. 1.

trole der richterlichen zu stellen [1]). Die Gesetze müssen daher aussprechen:

α). Eine Freiheitsbeschränkung zu polizeilichen Zwecken, z. B. die Confination einer syphilitischen lüderlichen Dirne, die Wegweisung eines Ruhestörers aus einer öffentlichen Versammlung, die Verhaftung eines Betrunkenen oder eines Individuums, welches den Vorsatz eines Verbrechens declarirt hat, ist nur dann gestattet, wenn die Polizei nicht durch gelindere Mittel eine Garantie der öffentlichen Ordnung zu gewinnen vermag [2]).

β) Der Verhaftete ist in einer bestimmten kurzen Frist mit dem Grunde der gegen ihn verhängten Maßregel bekannt zu machen und dieselbe darf nur so lange dauern, als die Ordnung durch das betheiligte Subject gefährdet erscheint, weßhalb auch z. B. die Verhaftung sofort aufhören muß, wenn der Betheiligte in anderer Weise genügende Sicherheit leistet.

γ) Der Betheiligte ist nicht bloß da, wo er wegen eines angeschuldigten Verbrechens verhaftet ist [3]), in bestimmter Frist an die Gerichte abzugeben, sondern es muß ihm auch da, wo er über Verletzung seines Rechtes durch die Regierungsgewalt klagt, der Recurs an den Regenten oder an die Landstände oder an die richterliche Gewalt zustehen [4]).

---

1) S. oben S. 324. Anm. 1. — Nach der englischen Habeas-corpus-Acte kann der Oberrichter jede durch die Polizei geschehene Verhaftung, sobald er sie für unbegründet hält, aufheben.

2) Vergl. oben §. 89. 3.

3) Auf bloßen Verdacht hin, ohne dringende bewiesene Indicien sollte überhaupt ein Staatsbürger nicht verhaftet werden können. Vollgraff Politik IV, 549.

4) Dieß muß sich nach der Natur des Staates richten. Angemessener dem Wesen des Staatsorganismus ist der Recurs an den Fürsten in dem rein monarchischen Staate, die Provocation an das Volk oder dessen Organe in der Republik. Im letztern Fall,

δ) Eine Suspension der die persönliche Freiheit sichernden Gesetze darf unter keinem Vorwande Statt finden [1]).

ε) Der Beamte, welcher ohne gesetzlichen Grund eine Verhaftung anordnet, ist mit einer Strafe zu bedrohen.

4) Die Freiheit und Sicherheit des Eigenthums, so daß dasselbe von der Regierung nur in gesetzlich bestimmten Fällen beschränkt und ebenso nur unter gesetzlichen Formen gegen Entschädigung aufgehoben werden kann. Die Regel der Verfassung kann sich hier nur darauf beziehen, daß Steuern nicht anders als durch ein Gesetz ausgeschrieben, eine Expropriation nicht anders als in vorgeschriebenen Formen und gegen volle Entschädigung [2]) angeordnet zu werden vermag, etwa auch, daß eine Secularisation und Confiscation nicht statthaft sein soll [3]). Die Bestimmung, daß der Staat in Privatrechtsverhältnissen oder in sogenannten Fiscalsachen sein Recht von den gewöhnlichen Gerichten zu nehmen hat, bedarf kaum in der Verfassung ausgedrückt zu werden, da sie sich von selbst versteht.

II. Positive Rechte oder Befugnisse und Befähigungen im Verhältniß zu der Macht des Staates, namentlich zum

---

wo das Recht der gesetzlichen persönlichen Freiheit der Regierung gegenüber den Charakter eines juristischen annimmt, wird dem Richter oft die Erkenntniß über Verhältnisse attribuirt, die ihrer Natur nach seiner Competenz fremd sind und die Regierungsgewalt in einer unangemessenen Weise der richterlichen untergeordnet. v. Linde Beitr. zum const. Staatsr. S. 72 ff.

1) v. Aretin const. Staatsr. II, 1. §. 6.

2) Volle Entschädigung erfordert, daß nicht bloß der allgemeine Tauschwerth (quanti res est), sondern der individuelle Werth (id quod interest) vergütet werden muß.

3) Von juristischer Freiheit des Privat-, namentlich des Grundeigenthums von privatrechtlichen Beschränkungen, z. B. von Servituten und Reallasten, so sehr dieselbe auch sonst zu erstreben ist, kann in der Verfassung eigentlich nicht die Rede sein; denn sie ist ein Gegenstand der Civilgesetzgebung.

Genuß der öffentlichen Institute und zur Vollziehung öffentlicher Functionen [1]). Die Verfassungen sichern hier gewöhnlich zu:

1) Den Schutz der äußern (juristischen) Rechte durch die Gerichte, vermöge der Bestimmung, daß Niemand an der Betretung und Verfolgung des Rechtsweges vor dem bestellten ordentlichen Richter gehindert, und Niemand diesem ordentlichen, d. h. gesetzlichen Richter entzogen werden kann [2]).
2) Das Recht auf Vertretung durch die Landstände, welches dasjenige der Beschwerdeführung bei denselben einschließt, — und unter Bedingungen dasjenige des activen und passiven Wahlrechtes.
3) Das Recht, Staatsämter zu bekleiden, wodurch aber eigentlich nur eine bestimmte Rechtsfähigkeit (capacité) anerkannt, keineswegs aber ausgesprochen ist, daß die Regierung jedem Aspiranten ein Amt geben müsse.

Außer diesen allgemeinen Freiheiten und politischen Rechten können gewissen Personen noch besondere verfassungsmäßig garantirt sein, wie z. B. den Mitgliedern des regierenden Hauses, dem hohen Adel u. s. w. die Freiheit von der Militärpflicht, von Personalsteuern u. s. f.

---

1) Diese Rechte unterscheiden sich von den vorgenannten Freiheiten darin, daß sie nur durch den Staat gegeben, — eigentlich aus der Idee desselben folgend, in der Verfassung ausdrücklich zugesagt sind, während letztere auf einem von dem Staate unabhängigen Grunde, auf der Idee des Menschen beruhen, und von der Verfassung in bezeichneten Schranken für unantastbar durch die öffentliche Gewalt erklärt werden. Praktisch zeigt sich auch dieser Unterschied darin, daß für die Freiheit immer zu präsumiren und jede gesetzliche Beschränkung strict zu interpretiren ist. Vergl. Wippermann l. c. S. 96.

2) Die Verfassung könnte ebenso den Genuß der öffentlichen Wirthschafts- und Culturanstalten, z. B. den Besuch der Schulen, namentlich der höhern gelehrten (wovon oft Bauernsöhne ausgeschlossen waren) u. s. w. zusichern. Gewöhnlich ist die gleichmäßige Berechtigung aller Staatsbürger zu den Vortheilen, welche der Staat und seine Institute gewähren, durch den Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz ausgesprochen, welcher anders gedeutet in der politisch organisirten Gesellschaft eine große Unwahrheit enthalten kann.

§. 172. Von den corporativen politischen Rechten.

Wie den einzelen Individuen können auch Corporationen durch die Verfassung gewisse Rechte garantirt sein und zwar ebenso Freiheiten als positive Befugnisse. Diese Rechte sind theils allgemeine, insofern das gesammte Volk zu Corporationen, z. B. zu Gemeinden organisirt ist, und letztern dann von der Verfassung bestimmte Befugnisse und Freiheiten eingeräumt sind, oder Privilegien, sofern sie nur einzelen und gewissen Klassen zustehen [1]). Von der erstern Art sind die Rechte der Autonomie, des Vermögensbesitzes u. s. w., welche verfassungsmäßig allen Gemeinden zukommen, von der letztern die Landtagsfähigkeit der guten [2]) Städte und die mannichfaltigen politischen Gerechtsame, welche einzele Orte im Mittelalter erworben haben.

§. 173. Von den Rechten des Volkes [3]).

Es kann endlich das Volk selbst von der Verfassung als das Subject bestimmt sein, welches gegenüber der Regierungsgewalt, gleichviel ob diese unter monarchischen oder republikanischen Formen geübt wird, gewisse Rechte besitzt, wobei der Natur der Sache nach die Ausübung nur durch Repräsentanten oder Organe geschehen kann. Es sind dabei in der Monarchie zwei Systeme möglich:

1) Dasjenige der Mitregierung, wenn das Volk selbst Antheil an gewissen Regierungsrechten, d. i. Ausflüssen der Obergewalt Antheilt nimmt, wie namentlich in solchen Monarchien, die nach dem Princip der Volkssouveränetät construirt sind, ohne daß ausdrücklich dem Volke die Souveränetät beigelegt wäre.
2) Dasjenige der bloßen Freiheit, wenn die Verfassung eine Sphäre des öffentlichen und Privatlebens bestimmt, die von der Regierung unabhängig ist.

1) Diese corporativen Rechte, d. h. solche, die einer Corporation zustehen, sind nicht zu verwechseln mit den individuellen, welche den Mitgliedern einer Corporation als solchen zukommen.

2) S. oben S. 31. 1.

3) Man gebraucht den Ausdruck Volksrechte neuerlich (vergl. Zöpfl Staatsr. §. 76. — Wippermann Beitr. §. 8. S. 97.) auch wol für die politischen Rechte überhaupt.

B. Von den Organen der politischen Rechte [1]).

§. 174. Ueber das Wesen dieser Organe.

Kaum ist ein Institut des Staates mehr mißverstanden und abweichender beurtheilt worden, als dasjenige der Landstände,

---

1) Vergl. über das Geschichtliche oben §. 19. 24. 44. 50. 57., — und namentlich in Beziehung auf Deutschland: *G. D. Struben* observ. jur. hist. Hildes. 1735. (Obs. IV de statuum prov. origine et praec. juribus.) — J. St. Pütter Beitr. zum Staats- und Fürstenrecht. Gött. 1777. 2 Bde. I, B. VI, S. 107 ff. — C. H. Lang Prüfung des vermeintl. Alters der deutschen Landstände. Gött. 1796. — A. L. Jakobi Auflösung einiger Zweifel über das Alter und Repräsentationsrecht d. Landstände. Hann. 1798. — K. J. Hartmann über den Ursprung und das Verhältniß der Landstände. Nürnb. 1805. — K. D. Hüllmann Gesch. des Ursprungs der Stände in Deutschland. Th. III. Abschn. IV. — *F. Mackeldey* de ord. prov. in Germania origine. Bonn 1832. — F. W. Unger Gesch. d. deutschen Landstände. I. Hann. 1844. — K. F. Eichhorn d. Staats- u. Rechtsg. §. 263 ff. 423—427. 595 ff. — v. Lindelof d. Rechtsg. §. 84. 120. — v. Löw Gesch. der d. Reichs- und Territorialverfassung. §. 60. 75. — Zöpfl deutsche Staats- und Rechtsg. Abth I, S. 150 II, S. 112 ff. — G. Waitz deutsche Verfassungsg. 1844. I, S. 53 ff. —

Ueber die Fragen, welche bloß auf das Zweckmäßige gehen, vergl. unten die Politik (Buch XII.) — F. T. Krug das Repräsentativsystem oder Ursp. und Geist der stellvertr. Verfassung. Leipz. 1816. — C. F. Schlosser ständische Verf., ihr Begriff, ihre Bedingung. Frankf. 1817. — S. Brendel Gesch., Wesen und Werth der Nationalrepräsentation. Bamb. 1817. — C. v. Rotteck Idee'n über Landstände. Carlsr. 1819. — (Floret) Erörterungen über landst. Verfassung in Deutschland, namentlich in Beziehung auf das Großh. Hessen. Darmst. 1820. — Pölitz das const. Leben nach seinen Formen und Bedingungen. Leipz. 1831. — (Jarke) die ständische Verf. und die d. Constitution. Leipz. 1834. — C. Vollgraff die Täuschungen des Repräsentativsystems. — L. Flathe Gesch. des Kampfes zwischen dem alten und neuen Verfassungsprincip der Staaten. II. Bd. Leipzig 1833. — (Fürst von Solms Lich) Deutschland und die Repräsentativverfassung. Gießen 1838. [Darüber: (Graf v. Solms Wildenfels?) Bem. zu der Schrift: Deutschland und die Repräsentativverfassungen.

indem man, — abgesehen von selbstsüchtigen Darstellungen der Parteien, womit die Wissenschaft nichts zu thun hat —, bald sich nicht über die zeitliche Form zu der Idee desselben, die in immer höherer Gestaltung durch alle Epochen der geschichtlichen Entwicklung des Staates hindurchgeht, erheben konnte, bald aber bei rein willkürlichen Constructionen die geschichtlich organische Natur des Staates übersehen hat.

Wenn sich aus dem Vorigen ergibt, daß in dem vollkommen organisirten Staate, wofern seine Aufgaben gelös't werden sollen, der Centralgewalt gegenüber politische Freiheit des Volkes bestehen muß, die es dem Einzelen möglich macht, sein besonderes Bewußtsein in die Einheit des Ganzen zu legen und dadurch zum lebendigen, mitfühlenden Gliede desselben zu werden; so folgt auch für alle Stufen der Staatsentwicklung, wo das Volk seine politischen Rechte nicht selbst auszuüben vermag, die Nothwendigkeit von Organen für dieselben oder des Institutes der Volksrepräsentation [1]). Weit entfernt, daß das sogenannte constitutionelle

Zwickau O. J. — K. Buchner der H. Fürst Ludwig zu Solms Lich und die Repräsentativverfassungen. Darmst. 1838. — (Graf Alb. v. Erbach Fürstenau) Einige Worte zur Schrift: Deutschland und die Repräsentativverfassungen. Darmst. 1839 —]. — R. Möhl über das Repräsentativsystem. Mannh. 1840. — F. A. (v. Campe) die Lehre von den Landständen nach gemeinem deutschen Rechte. Lemgo 1841. — (v. Bahlkampf) Ueber ständische Verfassung in Preußen. Stuttg. u. Tüb. 1842. — J. v. Türkheim Betrachtungen auf dem Gebiete der Verfassungs- und Staatenpolitik. I. Bd. Carlsr. und Freib. 1842. — J. J. Moser von der d. Reichsstände Landen, deren Ständen 2c. (1769.) Bch. II, K. II. — Häberlin Handb. des d. Staatsr. II, S. 28 ff. — Schnaubert Anfangsgr. des Staatsr. der ges. Reichslande. §. 214 ff. — Leist Staatsr. §. 53 ff. — Gönner Staatsr. §. 250 ff. — Klüber öff. Recht §. 279 ff. — Maurenbrecher Staatsr. §. 148 ff. — Zöpfl Staatsr. §. 95 ff. — H. A. Zachariä d. Staatsr. I, §. 84 ff. — Weiß System des d. Staatsr. §. 291 ff.

1) Das Wort Repräsentation hat in dem Rechte eine vielfache Bedeutung, was wol zu den Mißverständnissen beigetragen hat, denen es ausgesetzt gewesen ist. Wie es im römischen Civilrecht die Stellvertretung einer physischen Person bezeichnet, weßhalb man von Repräsentation bei dem Vermögenserwerb (v. Savigny des röm. R. I, 364) spricht und sagt, der Erbe repräsentire

System des Staates eine Erfindung der neuern Zeit wäre, zeigt die Geschichte, daß in der organischen Entwicklung civilisirter Völker von

---

den Erblasser (Ebendaselbst I, 381); so hat es auch im Staatsrecht zunächst die Bedeutung der äußerlichen Darstellung einer abwesenden Person, wie man z. B. dem Botschafter einen character repraesentativus (*Puetter* inst. jur. publ. p. 140), oder ein *droit de représentation immédiate (Bielfeld* politique II, 170.) zuschreibt. Aber schon im Civilrecht bedeutet es auch die Erweiterung der Handlungsfähigkeit einer einzelen Person (v. Savigny a. a. O. III, 90), es ist also Repräsentant = rechtliches Organ. Dieß ist dann auch die technische Bedeutung im öffentlichen Rechte, wo es zunächst in Beziehung auf moralische Personen gebraucht wird. So heißt es z. B. in dem Modus tenendi Parliamentum (*d'Achery* spicil. III, 394 ff.; Unger Gesch. der Landst. S. 28 ff.): „Et ideo oportet omnia, quae affirmari vel infirmari, concedi vel negari vel fieri debent, per parliamentum, per communitatem parliamenti concedi, quae est ex tribus gradibus sive generibus parliamenti, scilicet ex procuratoribus cleri, militibus comitatuum, civibus et burgensibus, *qui repraesentant totam communitatem Angliae;* et non de magnatibus, quia *quilibet eorum est pro sua propriâ personâ* ad parliamentum et pro nulla alia. c. 23." Im Gegensatz zu den Lords (Nobiles, Magnates), die für ihre eigene Person auftreten, wird hier von den Abgeordneten der Grafschaften, Städte und Burgen gesagt: sie repräsentiren oder stellen rechtlich vor und dar die ganze Gemeinheit oder moralische Person (S. oben S. 401. Anm. 2.) von England, d. h. sie erscheinen und handeln als ihr rechtliches Organ. — In diesem Sinne nehmen auch die Königl. Preußischen Edicte vom 27. October 1810 (Gesetzsammlung 1810. St. 2. N. 3.) und vom 7. Sept. 1811 (G.-S. 1811. St. 20. N. 50) — den Ausdruck Repräsentation des Volkes.

Frühere deutsche, namentlich fränkische Latinisten gebrauchen das Wort repraesentare sogar für stellen (zur Stelle bringen), ausliefern, z. B.: „Quod si quis in judicio pro servo interpellatus (gimanôt) fuerit, si servus talis non fuerit, unde dominus de fiduciâ securus esse possit, dominus ejus in judicio pro eo interrogatus respondeat et sine tangano loquatur et dicat: Ego ignoro utrum servus meus culpabilis an innocens de hoc extiterit. Propterea eum secundum legem Ripuariam super quatuordecim noctes ad ignem *repraesento*." L. Ripuar. XXX. 1.

der ältesten Zeit an, wo dieselben noch selbst auf ihren Mahlstätten zu Gerede und Gericht erschienen, bis zu den Stufen der höchsten Organisation ein Institut dieser Art, oft allerdings bis zu fast gänzlicher Bedeutungslosigkeit herabgesunken, oft verschoben, in einer dem Princip des Staates, wenn auch nicht immer der Stufe seiner Entwicklung angemessenen Form bestanden hat.

Die Ausdrücke Landtag für die öffentliche Versammlung des Volks oder seiner Organe und Landstände für das Institut der Volksvertretung rühren aus der Feudalmonarchie [1]) namentlich in Deutschland aus der Zeit der Unterscheidung des Reichs zu Ländern her. Es ist also ganz richtig, daß die Landstände so alt sind als die Landeshoheit, sowie diese so alt als die Länder (Territoria) und umgekehrt [2]). Man darf aber nicht übersehen, daß das Institut schon früher unter andern Formen und Namen da war, sowie sich von selbst versteht, daß, wenn auch die Namen in den modernen Staat herüber genommen sind, die Formen doch dem Princip und den ethischen Formationen desselben angemessen sein müssen.

Die staatsrechtliche Bestimmung der Landstände ist ganz einfach die: das Organ der politischen Rechte des Volkes zu sein. Was der Idee eines organischen Ganzen angemessen ist, beweis't sich stäts als vortheilhaft. So lassen sich denn auch aus der Bestimmung der Landstände eine Reihe politischer Vortheile, auf die es aber staatsrechtlich weniger ankömmt, ableiten. Sie schützen als organisches Band zwischen Regierung und Volk das System der erstern gegen Ausbrüche des sich unorganisch zersetzenden Volkes und einzeler Stände. Sie erwecken und erhalten, namentlich wo Oeffentlichkeit der Verhandlungen besteht, das Zutrauen des Volkes für die

---

1) Ueber die frühern Namen Mahl, Madal, Sprache; gemôt, parlamentum vergl. oben S. 146 und 190.

2) Seit dem Ende des XIII. Jahrhunderts begannen in Deutschland die Stände, welche politische Rechte genossen — Prälaten, Ritterschaft und Städte — sich der Landeshoheit gegenüber zu einer Corporation zu vereinigen. K. F. Eichhorn l. c. Th. III, §. 123. — Die älteste bekannte Vereinigung dieser drei Stände ist die Münster'sche Einigung von 1346. v. Campe a. a. O. S. 31.

Beschlüsse und das Würken der Regierung. Sie erleichtern endlich dem Fürsten die Aufsicht über das ganze System seiner Regierung, indem die Anerkennung des Verdienstes untergeordneter Beamten öffentlich ausgesprochen, die Klagen und Beschwerden über Mißstände der Verwaltung aber vor dem Throne niedergelegt werden.

§. 175. Von dem Verhältniß der Landstände zu dem Volke.

Je nach dem Stadium der Entwicklung, in welchem das Volk steht, nach dem Maße seiner politischen Freiheit und nach dem Zustand der öffentlichen Verhälltnisse kann das Institut der Volksrepräsentation unter sehr verschiedenen Formen stehen. In unserer Zeit, welche sich als die Periode des Uebergangs aus dem patrimonialen zu dem rationalen Staat charakterisiren läßt, sind besonders folgende Systeme besprochen:

1) Dasjenige der Nationalrepräsentation, auch vorzugsweise das Repräsentativsystem genannt. Nach der Idee, welche diesem zu Grunde liegt, sollen nicht besondere corporative, sondern die allgemeinen Rechte und Interessen der Nation [1]) vertreten und gewahrt werden, weßhalb auch das Recht, durch Repräsentanten auf dem Landtage zu erscheinen nicht Einzelen oder Ständen und Corporationen, sondern nur der, bloß der Wahl wegen in Wahlcorporationen abgetheilten Nation in toto (collectivement) als moralischer Person zusteht. Wo die Idee dieses Systems in alle Consequenzen entwickelt ist, muß die möglichst allgemeine active und passive Wahlberechtigung Statt finden, namentlich das

1) In diesem Sinne gehört dieses System bloß der neuern Zeit an, da das Alterthum, selbst in der Republik, den Genuß politischer Rechte nie auf alle Mitglieder einer Nation ausdehnte. Selbst in dem Königthum war die politische Gemeinde (populus, heri), die auf der Wahlstatt, wie z. B. die Epiroten in Passaron (Plutarchi Pyrrhus c. 5.), zusammentrat, um den Verfassungseid von dem König entgegen zu nehmen und ihm zu schwören, nur ein Ausschuß der gesammten Nation.

passive Wahlrecht nicht an einen Stand, sondern höchstens an einen Wahlcensus gebunden und nach Größen des Areals oder der Bevölkerung vertheilt sein. Es muß ferner das Princip der Majorität gelten, indem eine vertragsmäßige Verabschiedung zwischen den einzelen Ständen und Curien ein selbstständiges Recht derselben voraussetzen würde. Der einzele zum Landtag Berufene ist, wenn auch nicht eigentlich Volksrepräsentant und Organ des Volkes, so doch Mitglied der Volksrepräsentation als des Volksorgans; er darf also auch von den Wählern kein bestimmtes auf die Wahrung ihrer particulären Interessen gehendes Mandat empfangen und ist ihnen nicht verantwortlich, sondern hinsichtlich seiner Abstimmung nur an seine, durch die Debatten in der Kammer aufgeklärte Einsicht und an sein Gewissen verwiesen.

2) Das corporativ-ständische, dessen Zweck die Wahrung der particulären Rechte und Interessen der politischen Stände und Corporationen ist, weßhalb auch das Recht, auf dem Landtage zu erscheinen diesen besondern Ständen und Corporationen als solchen — und zwar, sofern es auch nichtberechtigte giebt, als ein Privilegium zusteht. Der Abgeordnete des Standes ist daher auch nur ein Organ desselben. Consequenzen der Idee, welche dieses System trägt, sind:
   a) Daß im Allgemeinen Geburt, Amt oder Vermögensbesitz das Recht der Landstandschaft geben und eine Wahl, wenn dieselbe Statt findet, an den Stand oder die Corporation gebunden ist.
   b) Daß der Gesandte des Standes oder der Corporation von diesen den Auftrag (das Mandat) erhält, nur in ihrem Interesse zu verhandeln und zu stimmen.
   c) Daß die verschiedenen Stände sich in Curien einander gegenüber stehen.
   d) Aus der Natur der Verhältnisse folgt dabei, daß die Beschlüsse der Landstände auch diejenigen Stände verbinden, welche keine politische Berechtigungen genießen [1].

---

1) Insofern legte auch schon die Praxis den Landständen im ehemaligen

Im Hinblick auf die Geschichte muß man in neuerer Zeit zwei Arten des ständischen Systems unterscheiden:

a) Das altlandständische, feudalständische, nach welchem die Stände, welche in der Feudal= oder doch mittelalterlichen Patrimonialmonarchie politische Rechte genossen, also Prälaten, Ritterschaft und Städte oder auch, wie z. B. in Schweden, Priesterstand, Adelstand, Bürgerstand und Bauernstand auf dem Landtag zu erscheinen berechtigt sind.

b) Das neuständische, nach welchem die Stände, wie sie sich nach der politischen Gliederung des Volkes in dem modernen Staate ergeben, zu dem Landtag berufen sind [1]).

Auf das Verhältniß der Volksrepräsentation zu der Regierungsgewalt hat dasjenige, in welchem sie zu dem Volke steht, durchaus keinen Einfluß. Es kann ebensowohl bei dem ständischen als bei dem nationalrepräsentativen System Mitherrschaft, bloßes Recht der Einwilligung oder gar der Berathung Statt finden.

Wie sich nach Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechtes politische Berechtigung des Volkes gegenüber der Regierungsgewalt und ein Organ derselben, ohne welches dieselbe aller Garantie entbehren

---

deutschen Reich repräsentativen Character bei (J. J. Moser von der Reichsstände Landen S. 716. — Leist Staatsr. §. 44.), obgleich dieselben eigentlich nicht Repräsentanten der Stände und Corporationen sein konnten, die gar keine politischen Rechte besaßen.

1) Welche gerade die durch ein ethisches Princip getragenen, also lebendigen Stände eines neuern in geschichtlicher Entwicklung begriffenen Volkes sind, läßt sich aus allgemeinen Begriffen nicht ableiten. Der Gesetzgeber, welcher eine angemessene Repräsentation des Volkes nach seinen Ständen anordnen will, hat, da man diese nicht willkürlich machen kann, darauf zu sehen, welche da sind. In Deutschland bestehen als Stände mit unterschiedenen, verbürgten öffentlichen Rechten der hohe Adel, der grundherrliche Adel und der dritte Stand, dessen Gliederung in sociale Gruppen keinen Einfluß auf die politische Berechtigung üben kann. In manchen Staaten hat sogar mit der Auflösung der Grundherrschaft auch der grundherrliche Adel, in Frankreich der Adel überhaupt aufgehört, als politischer Stand zu existiren, so daß hier eine ständische Repräsentation unmöglich ist.

würde, fordern läßt; so ist die weitere Frage, welche Form der Volksvertretung den individuellen Bedürfnissen und Verhältnissen eines Volkes angemessen sei, lediglich eine solche der Politik. Mit Hinweisung auf die weiter unten (Buch XII) zu gehende Darstellung können hier nur als allgemeine Grundsätze bezeichnet werden:

a) Wo das Volk nicht selbst in den öffentlichen Versammlungen erscheinen und tagedingen kann, muß das Organ der Repräsentation ein Abdruck des politisch organisirten Volkes in verkleinertem Maßstabe sein.

b) Das Institut der Vertretung ist der Idee des Staates überhaupt und dem Princip des bestimmten Staates, also in der Monarchie nicht demjenigen der Volkssouveränetät gemäß [1]) auf dem Boden der Geschichte, d. h. nach Analogie der in frühern Entwicklungsperioden vorhanden gewesenen Formen zu construiren, indem nur in dieser Weise das Staatsleben sich organisch evolviren kann.

Außerdem läßt sich noch soviel im Allgemeinen bemerken, daß den gegebenen Zuständen in den gegenwärtigen deutschen Staaten allerdings keine Feudalstände mehr, aber ebensowenig rein repräsentative Institutionen entsprechen würden. In der That befolgen auch die deutschen Verfassungen ein gemischtes System [2]). Wo nämlich das landständische Institut nach dem Princip der Nationalrepräsentation construirt ist, hat man den früher zur Landstandschaft

---

1) Mit dem Princip der Volkssouveränetät hängt dasjenige der Nationalrepräsentation gar nicht zusammen, da begreiflich ebensowohl ein in politische Stände geschichtetes Volk als ein solches, in welchem dieser Unterschied aufgehoben ist, die Souveränetät zu haben vermag, wie umgekehrt bei geltendem monarchischen Princip ebensowohl dem Volk in toto, wie bestimmten Ständen und Corporationen desselben Freiheitsrechte zustehen können.

2) Heeren europ. Staatensystem. S. 17. — Zöpfl allg. Staatsr. §. 94. — Selbst in England repräsentirt eigentlich das Haus der Gemeinen die moralische Person des Volkes, die Lords üben nur aus eigenem Rechte ihre eigenen Rechte. S. oben S. 572. Note 1.

berechtigten Ständen und Corporationen, dem grundherrlichen Adel (dem oft nur der grundbesitzende substituirt worden ist), der Geistlichkeit, den Universitäten und Städten ihre Berechtigung in dieser Hinsicht gelassen; daneben aber den übrigen früher nicht vertretenen Staatsbürgern das Recht eingeräumt, Volksrepräsentanten zu erwählen [1]).

---

1) Ueber die Vertheilung des Rechtes, auf Landtagen zu erscheinen, herrschen bei den Staatsgelehrten sehr abweichende Ansichten. Das Mißliche einer bloßen reinen Volksrepräsentation anerkennend, hat man meist eine besondere Vertretung der einzelen Interessen vorgeschlagen. — Allgemein läßt sich indessen nichts bestimmen, indem die Anordnung des Ständewesens der übrigen politischen Structur der Gesellschaft angemessen sein muß. Bei absoluter Centralisation aller öffentlichen Gewalt in derjenigen des Staates und atomistischer Auflösung des Volkes kann auch nur das System der reinen Volksrepräsentation angemessen sein, wobei die fürstliche Macht durch das Zweikammersystem und das Ernennungsrecht der Pairs eine gewisse Garantie zu finden vermag. Wo dagegen der Staat sich in untergeordnete Herrschaften und Gemeinheiten gliedert, das Volk sich zu Ständen mit verschiedener Berechtigung schichtet, liegt es in der Natur der Sache, daß der Centralgewalt gegenüber die Herren und die Deputirten der örtlichen oder ständischen Corporationen auftreten. — Ancillon (Ueber die Staatswissenschaft §. 94 ff.) räth zu einer Vertretung nach den Arten des Eigenthums, bei welcher die Besitzer des unbeweglichen Vermögens das stabile, diejenigen des beweglichen Vermögens das mobile Princip darstellen sollen. Der ganze hier durchaus schief aufgefaßte Gegensatz zwischen einem stabilen und einem mobilen Princip in der Gesellschaft könnte aber nur durch die Verschiedenheit der Rechte erzeugt sein, und es wären also diese Rechte näher als dasjenige zu bezeichnen, was zu vertreten wäre. S. unten S. 587. Anm. 1. — Pölitz (System der Staatswissenschaften I, 398), die Cultur als das individualisirende Princip im Staate betrachtend, schlug erst eine Vertretung der physischen und geistigen Cultur vor. Später aber das Unhaltbare dieser Meinung einsehend, hat derselbe (Staatswissenschaftliche Vorlesungen 10. S. 288.) als die Grundlage des ständischen Instituts das sogenannte System der staatsbürgerlichen Interessen, als deren Arten er Landwirthschaft, Gewerbe und Intelligenz bezeichnet, in Vorschlag gebracht, „welches die Mitte zwischen dem altständischen und dem Repräsentativsystem hält und von beiden

§. 176. Von dem Verhältniß der Stände zu der Regierungsgewalt.

Für das Verhältniß, welches die Landstände zu der Regierung einnehmen, giebt es ein doppeltes Princip:

1) Dasjenige der Mitherrschaft, wenn sie, gleichviel ob größern oder geringern, Antheil an der Staatsgewalt haben [1]). Dieses Princip ist immer, möge in der Verfassung ausgesprochen sein, daß das Volk dem Monarchen einen Theil der höchsten Gewalt delegirt habe, oder daß diesem sein Antheil (die königliche Prärogative) nach eigenem Rechte zustehe, ein Ausfluß des Grundsatzes der Souveränetät des Volkes; denn derjenige besitzt würklich die höchste Gewalt, welcher bei einem Widerstreite der Willen die letzte Entscheidung hat. In England und Frankreich üben Parlament und Kammern eine positive Bestimmung über die Regierungsgewalt durch das freie Recht der Bewilligung und Verweigerung des Budgets oder doch der Steuern, welches die Krone nöthigt, das Ministerium aus der Majorität zu nehmen.

---

soviel in sich aufnimmt, als der Höhepunkt der Civilisation und die nationale und örtliche Eigenthümlichkeit des einzelen Volkes und Staates fordert." Es leuchtet indessen auf den ersten Anblick ein, daß Landwirthschaft, Gewerbe und Intelligenz nicht Glieder einer Partition sind, und daß ein juste milieu der bezeichneten Art sich Einem vergleichen läßt, der, um recht sicher zu sitzen, sich mitten zwischen zwei Stühlen niederläßt. — Unstreitig dem Richtigen viel näher kömmt v. Raumer (Hermes XII. S. 229), indem er an der geschichtlichen Entwicklung der Stände festhält. Wenn er deren aber viere annimmt, den Adel, welcher den großen Gutsbesitz repräsentire, den Klerus, der mit seiner ewigen, aber nicht individuell erblichen Würde jenem gegenüber trete, den Bürgerstand mit seinen fünf Ordnungen, als Repräsentanten des mobilen Princips, und den Bauernstand, welcher an alle sich anschließend die Basis und den Schlußstein des Ganzen bilde; so ist die Auffassung des Princips und der gegenwärtigen Ordnung der Stände gänzlich verfehlt.

1) Wie z. B. die französische Constitution von 1830 Art. 15 den Kammern Antheil an der gesetzgebenden Gewalt zuschreibt: la puissance legislative s'exerce *collectivement* etc.

2) Das dem monarchischen Princip angemessene der bloßen Freiheit [1]), wenn sie nur bei Bestimmungen, die ihre eigenen Rechtsverhältnisse ändern oder ihre Interessen berühren, ihre Zustimmung zu geben haben, also die Regierungsgewalt negativ bestimmen oder beschränken [2]).

---

1) Sehr gut bezeichnet dieß schon Pütter, wenn er (Beiträge zum d. Staats- und Fürstenrecht I, S. 180) sagt: Wo Landstände nur dazu berechtigt sind, daß vermöge ihrer hergebrachten Befreiungsrechte nichts, was denselben Eintrag thun könnte, oder auch nichts, was auf ihren Gütern und zur Beschwerde ihrer Hintersassen von Würkung sein soll, ohne ihre Einwilligung geschehen darf; da wird diese ihre Einwilligung nicht sowohl nach Art eines (solchen) Mitregierungsrechtes ertheilt, um gleichsam den Willen des Landesherrn, weil man es auf dessen alleinige Einsicht nicht gern ankommen lassen wollte, zu ergänzen, als vielmehr auf den Fuß, wie etwa ein Privilegirter sich seiner Befreiung begibt, wo dieselbe sonst im Wege stehen würde, oder wie ein Agnat zu einer Schuld, für welche sonst die ihm mitzugehörenden Güter nicht verpfändet werden können, seine Einwilligung ertheilt.

2) Man unterscheidet eine doppelte Art der Beschränkung:
   a) eine reale, wenn zur Giltigkeit eines Gesetzes die Zustimmung oder Annahme der Landstände erforderlich ist;
   b) eine ideale, wenn denselben keine entscheidende Stimme, z. B. kein bestimmtes Recht der Steuerbewilligung ꝛc., sondern nur das Recht ein Gutachten abzugeben und Beschwerden vorzubringen zusteht, wenn sie also nur insofern beschränkend würken können, als die Regierung die Meinung des Volkes schonen muß. Vergl. Reinhard die Bundesacte über Ob? Wann? und Wie? Heidelb. 1817. S. 39. — S. Zachariä vierzig Bücher vom Staate. B. XVIII, Hauptst. 3. 4. — J. Schön Staatswissenschaft. S. 134 ff.

Es leuchtet indessen leicht ein, daß es zu einer solchen bloß idealen Beschränkung der Regierungsgewalt der Anordnung einer Volksrepräsentation gar nicht bedarf. — Das älteste, wahrhaft organische, d. h. der Idee des Staates angemessene und auch durch die Geschichte als Norm und Regel ziehende System des Staates ist dasjenige, in welchem die Regierungsgewalt eines Fürsten theils in der festen Organisation der öffentlichen Macht, theils in bestimmten Regeln des Rechtes ihre gemessenen Schranken hat, innerhalb dieser Schranken aber eine volle, freie, absolute, d. h. von dem Volkswillen unabhängige ist, die Staats-

§. 177. Die Rechte der Landstände.

Die Rechte der Stände, — dieses Wort für das gesetzlich constituirte Organ der Volksfreiheit genommen — sind:

I. Aeußere, die ihnen als einer Corporation zustehen; im B.:
  1) Dasjenige unter landesherrlicher Oberaufsicht ihre collegialischen Angelegenheiten zu ordnen.
  2) Dasjenige ihren Präsidenten zu wählen, ihre Secretäre, Syndici, Schnellschreiber u. s. f. zu bestellen, außerdem das Recht des Archivs, der Kanzlei und Registratur.
  3) Dasjenige eigenes Vermögen zu besitzen.

II. Organische Rechte oder öffentliche Functionen in dem Systeme des Staatslebens. Als Organ der politischen Freiheiten des Volkes haben sie:
  1) Die Ueberwachung der Verfassung und der verfassungsmäßigen Rechte — custodiam legum et jurium patriae [1]. — Einzele Ausflüsse dieses Rechtes sind:
    a) Dasjenige den Staatshaushalt zu controliren, also bei etatsmäßiger Wirthschaft das Budget zu prüfen und Rechnungsablage zu verlangen.
    b) Dasjenige der Beschwerdeführung, besonders in Fällen der Malversation der Staatsbeamten, welches dasjenige einschließt, zu dem Ende den Recurs der Verletzten anzunehmen.
    c) Dasjenige der Anklage gegen alle Beamte oder auch nur gegen die Minister wegen Verletzung der Verfassung und verfassungsmäßiger Rechte.
  2) Das Recht der Zustimmung zu Verfügungen der Regierungsgewalt, welche das Recht der Staatsbürger, sei es nun die Regel und mithin die Sphäre oder sei es das Object des Rechtes, das Vermögen, betreffen. In dieser Function ist wieder ein doppeltes Recht enthalten, und zwar:

---

bürger aber ihre durch jene Regeln gesicherten und begränzten Freiheitsrechte in öffentlichen Versammlungen selbst üben oder durch ihre Organe üben und schützen lassen. S. oben S. 438. 440.

1) Moser von der Reichsstände Landen. B. II, S. 843.

a) Dasjenige der Concurrenz zu der Gesetzgebung, d. h. zu der Erlassung von gewissen, in der Verfassung näher zu bestimmenden Beschlüssen [1]), welche eben durch die Zustimmung der Stände die Form von Gesetzen erhalten. Darin ist nicht bloß die Befugniß begriffen, zu den vorgelegten Gesetzesentwürfen, ebenso zu der authentischen Auslegung oder Abrogirung bestehender Gesetze zuzustimmen, sondern auch das Recht der Desiderien als dasjenige theils zu den vorgelegten Gesetzesentwürfen Verbesserungsvorschläge (amendements), theils Petitionen und Gesetzesvorschläge zu machen [2]).

---

1) Die Zustimmung der Landstände bloß auf die Rechtsgesetzgebung zu beschränken, ist, bei der organischen Natur des Rechtes, eine Reduction des ständischen Rechtes auf ein Kleinstes. — Angemessener ist die Bestimmung, daß solche Beschlüsse, welche die Freiheit der Person und das Eigenthum allgemein und dauernd beschränken, nur in der Form von Gesetzen, d. h. mit landständischer Zustimmung, erlassen werden können. Der Regierung bleibt dann immer die Macht, im einzelen Fall die Beschränkung, welche der Staatszweck verlangt, zu verfügen; der Staatsbürger aber hat in den verfassungsmäßigen Schranken der Regierungsgewalt ein Bollwerk gegen ungerechte Eingriffe. — Vergl. v. Berg Polizeirecht. Th. I. B. 2. Abschn. 5. — Floret über landst. Verf. S. 35 ff. — Ein Reglement, d. h. die Feststellung der Form, unter der ein Verfahren der Regierungsgewalt erfolgen soll, erheischt nur dann die Form des Gesetzes, wenn es gerade den Zweck hat, die Rechte der Einzelen zu sichern. — Für unerwartete Staatslagen und Fälle dringenden Bedürfnisses muß es der Regierung frei stehen, auch solche Verfügungen, welche sonst verfassungsmäßig der Form des Gesetzes zu ihrer Giltigkeit bedürfen, in derjenigen der Verordnung zu erlassen. Diese in der Verfassung selbst vorzusehende Exemtion (Das videant Consules, ne quid detrimenti respublica capiat) kann sich natürlich nicht (wie das Ministerium Polignac den Art. 14 der Charte von 1814 interpretirte) auf eine Abrogation oder Derogation dieser selbst erstrecken. Solche provisorische Verfügungen unterliegen jedenfalls der Bestätigung der Stände, sobald sie convocirt sind.

2) Wo die Concurrenz der Landstände zu der Gesetzgebung, wie geschichtlich in den deutschen Staaten bloß das Recht der Annahme oder Ablehnung

b) Das sogenannte **Recht der Steuerbewilligung** oder dasjenige zu allen Bestimmungen, welche die Größe und Art der Auflagen feststellen, und auf Veräußerung oder Belastung des Staatsvermögens gehen, ihre Einwilligung zu geben. Demgemäß ist also die Zustimmung der Stände erforderlich: α) bei der Anordnung **neuer** oder der Erhöhung bestehender **indirecten** Steuern; β) bei dem Ausschlag der **directen** Steuern auf eine bestimmte Finanzperiode; γ) bei der Veräußerung der **Domänen**; δ) bei der Contrahirung der **Staatsschulden**, bestehe diese nun in der Negociirung eines Anlehens oder in der bloßen Emission von Papiergeld.

Wie aus der Natur des monarchischen Staates folgt, ist übrigens das Recht der Steuerbewilligung nicht ein facultatives, sondern ein organisches und verbindliches (Jus obligatorium), so daß zwar den Ständen mit der Regierung die Cognition zusteht, ob eine Steuer nothwendig ist oder nicht, daß sie aber nothwendige Steuern nicht verweigern dürfen, sondern bewilligen müssen [1]. Würde den Ständen ein freies Recht der Steuerverweigerung gestattet, so würde ihnen eben damit die Mitregierung und en dernier ressort die höchste Gewalt im Staate zugestanden. Dieselben können es also aus einem Grunde des allgemeinen Rechtes nur da ansprechen, wo die Verfassung auf das Princip der Volkssouveränetät basirt ist.

§. 178. Abstufung und Zusammensetzung der Stände.

Die Art, in welcher das Volk oder dessen Organe der Regierungsgewalt gegenüber auftreten, ist entweder eine **stufenweise** oder eine **gleiche**.

---

der Gesetze (accipere leges. S. oben S. 526) in sich begreift, schließt dieselbe die **Initiative**, d. h. das Recht einen Gesetzesentwurf einzubringen (ferre s. rogare legem) nicht in sich, so daß die Redaction des Entwurfs und die definitive Redaction des Gesetzes, wenn auch der Antrag von den Ständen ausgehen sollte, lediglich Sache der Regierung ist.

1) Dieß ist dann auch in Deutschland schon zur Zeit der Reichsverfassung

Erstere kann in verschiedener Art Statt finden:

1) Wenn der Staat in mehrfache untergeordnete Herrschaftskreiße gegliedert ist, so daß auf Reichstagen die Landes- oder Territorialherren dem Reichsoberhaupt, auf Landtagen die Landsassen dem Territorialherrn gegenüber stehen, wie in dem ehemaligen deutschen Reich.
2) Wenn bei corporativer Gliederung des Volkes in autonome Gaue (Provinzen) und Gemeinden Provincialstände der Provincialregierung und Reichsstände der Centralregierung gegenüber stehen.
3) Wenn bei einer staffelförmigen Schichtung der Gesellschaft die bevorrechteten Klassen in einer ersten oder höhern, die Deputirten des Volkes in einer zweiten Kammer vereinigt sind.

Eine gleiche Repräsentation ist in zweierlei Weise möglich:

1) Als corporativ-ständische, wo die Repräsentanten der verschiedenen Stände als solche, jedoch mit gleichen Rechten die Standschaft üben, also in Curien auftreten, wie dieß ehemals in Deutschland Statt fand und noch gegenwärtig in Schweden der Fall ist.
2) Als allgemein-nationale, wo alle zur Landstandschaft Berechtigten in einer und derselben Versammlung erscheinen.

Nach den meisten neuern Verfassungen findet ein Zweikammersystem in der Weise Statt, daß die Stände in zwei besondern Versammlungen berathen. Diese Einrichtung beruht auf uralter geschichtlicher Grundlage. Schon in der ältesten Einrichtung des öffentlichen Lebens bei den Deutschen, die uns bekannt ist, pflogen erst die Fürsten Rathes, bevor die Sache an die Volksgemeinden gebracht ward. Als im Mittelalter bei der Reconstruction des Par-

---

positiven Rechtes gewesen (S. oben §. 57) und durch den Bundesbeschluß vom 28. Juni 1832 für die Bundesstaaten sancirt. — Von selbst versteht sich dabei, daß einer unbedingten Steuerverweigerung eine bedingte Steuerbewilligung gleich steht, mithin eine an die Bewilligung geknüpfte Bedingung als conditio reprobata zu gelten hat. — Vergl. Floret Erörterungen rc. S. 27. — v. Türkheim l. c. 175. — S. oben S. 359.

liamentes in England die Herren (Lords) und die von den Gemeinen (Commoners) in eine allgemeine Reichsversammlung zusammengezogen wurden, blieben sie doch in zwei Häuser gesondert. Geschichtlich-rechtliche Verhältnisse und politische Rücksichten, besonders aber das Vorbild von England, bestimmten auch in den meisten übrigen Staaten Europa's an die Stelle des Curienwesens ein Zweikammer-system aufzunehmen.

Ueber die Nothwendigkeit dieser Unterscheidung des ständischen Instituts, die Bedeutung und die Art der Bildung der ersten Kammer läßt sich nicht allgemein urtheilen; es kömmt Vieles auf die übrige Organisation der Gesellschaft und die Form des Staates an. Eine höhere Kammer ist da nothwendig, wo eine Aristokratie besteht und erhalten werden soll, um die Rechte und Interessen derselben zu wahren. Wo diese Rücksicht nicht eintritt, aber die königliche Macht sehr beschränkt ist, wohl gar den Staatsständen eine Mitherrschaft zusteht, dient die Zweiheit der Kammern wesentlich dazu, den Einfluß der Krone zu erhöhen und zu sichern, indem die eine Kammer als Mittelglied zwischen die andere und die Regierung treten kann [1]. Jedenfalls hat eine Zweiheit der Kammern den Vortheil, größere Vielseitigkeit der Berathung und mehr Reife der Beschlüsse zu erzeugen [2]. Von der andern Seite kann es aber auch vorkommen,

1) Hegel, der überhaupt die Bedeutung des ständischen Instituts darein setzt, ein Mittelglied zwischen dem monarchischen und dem demokratischen Element zu sein, hält besonders aus diesem Grunde die Zweiheit der Kammern für nothwendig. Naturrecht §. 304. — Auch französische Publicisten fassen die Pairskammer vorzugsweise als pouvoir moderateur, pour prevenir la collision. — Es leuchtet indessen ein, daß, wo bei einem corporativ organisirten Volke den Staatsständen keine Rechte der Mitherrschaft zukommen, es auch nicht nothwendig ist, daß eine Versammlung als vermittelndes Glied zwischen die andere und die Regierung trete.

2) Die erste Kammer bildet in dieser Hinsicht nach dem Ausdruck französischer Publicisten ein tribunal d'appel, une seconde deliberation. — Die einfachste Beobachtung des Ganges der Verhandlungen in deutschen Kammern zeigt, daß hierin einer der bedeutendsten Vortheile des Zweikammersystems liegt. — In Republiken, z. B. in Nordamerika, kann ohnehin der Senat keine andere Bedeutung haben.

daß die Pairskammer, zumal wo die Regierungsgewalt zu unkräftig ist, mit starrer Vertheidigung ihrer Sonderinteressen nothwendigen Entwicklungen des öffentlichen Lebens hemmend entgegen tritt [1]).

Aus der dargelegten Bestimmung der ersten Kammer folgt, daß dieselbe aus dem aristokratischen Elemente des Volkes gebildet sein, also aus Mitgliedern bestehen muß, welche durch hohe Geburt und Stellung und durch Reichthum als Summitäten der Gesellschaft hervorragen. Die Pairswürde muß erblich oder wenigstens lebenslänglich sein. Soll endlich die erste Kammer vorzugsweise die Rolle der Vermittlung übernehmen, so muß dem Regenten das Recht zustehen, neue Pairs zu ernennen.

Die zweite Kammer soll nach der Idee des Repräsentativsystems durch das Zutrauen des Volkes und muß folglich durch die Wahl desselben berufen sein.

Die Vertheilung des activen Wahlrechtes hat sich nach den übrigen Institutionen des Staates zu richten. Bei corporativer Gestaltung des Volkes muß es den örtlichen und ständischen Corporationen zustehen, in atomistischer Auflösung ist es nach Bezirken zu vertheilen. Bei jenen ist eine directe Wahl statthaft, bei diesen ist gewöhnlich eine Doppelwahl (Scrutin double), oft sogar eine dreifache Wahl gesetzlich eingeführt. Wo das letztere der Fall ist, ist der Wahlmodus gewöhnlich folgender:

a) In Urversammlungen gibt jeder volljährige Staatsbürger seine Stimme zur Wahl eines Bevollmächtigten (Wählers ff.) ab, dessen Wahlfähigkeit durch sittliche Unbescholtenheit

1) Man hat wol überhaupt das Verhältniß der ersten Kammer zu der zweiten so gefaßt, daß in jener sich das stabile, in dieser das mobile Princip der Gesellschaft constituiren solle. (Ancillon über die Staatswissenschaft. Berl. 1820. S. 98 ff.) — „Eine Verfassung, in welcher diese Ansicht als feststehender Grundsatz angenommen wäre, würde unstreitig an allen nur denkbaren Mängeln leiden. Was wäre für ein Land zu erwarten, in welchem nicht alle Träger der Staatsgewalt gleichmäßig von dem Grundsatze ausgiengen, daß alles Erhaltungswerthe zu erhalten und alles Abstellungswerthe abzustellen sei und wo der Zustand eines gesetzlichen Kriegs in Folge anerkannter Verfassungsgrundsätze sich verewigen müßte." (Fürst v. S. Lich) Deutschl. u. die Repräsentativverfassung S. 60.

und eine gewisse Steuerquote, den Wahlcensus (Cens d'éligibilité) bedingt ist.

b) Die Bevollmächtigten wählen dann die Wahlmänner, bei denen ebenfalls die Verfassung der meisten neuern Repräsentativstaaten ein gewisses steuerbares Einkommen und ungeminderte Staatsbürgerehre voraussetzt.

c) Die Wahlmänner endlich wählen den Deputirten. Die Wahl in allen diesen Abstufungen ist der Ruf zu einer öffentlichen Pflicht, kann also aus Gründen des Privatinteresses nicht abgelehnt werden. Der ohnehin schon zu öffentlichen Functionen berufene Beamte bedarf wegen dieser des Urlaubs von dem Monarchen oder in dem streng constitutionellen Staate von dem verantwortlichen Minister.

Das ganze Geschäft verläuft unter Leitung von Beamten des Staates, da die Regierungsgewalt jeder öffentlichen Thätigkeit im Staate Anstoß und Richtung zu geben hat. Die Wahlcommissäre müssen berechtigt sein, die Wähler auf ihre Rechte und Pflichten aufmerksam zu machen. Eine Einmischung in das Innere des Wahlgeschäftes von ihrer Seite widerspricht aber der Idee des Repräsentativsystems.

Die Anzahl der Deputirten ist zunächst nach dem Verhältniß der Bevölkerung zu bestimmen, jedoch nicht gleich bei größern und geringern Staaten. Denn wie einer zu geringen Anzahl das Selbstvertrauen und die nöthige Intelligenz gebricht, so wird durch eine zu große der Geschäftsgang erschwert. Soll die zweite Kammer die Stimmung des Volkes ausdrücken; so muß sie dem Wechsel angehören, also in bestimmten Zeiträumen eine Erneuerung erleiden [1]).

§. 179. Von dem rechtlichen Charakter und den Rechten der einzelen Ständemitglieder.

Ihrem rechtlichen Charakter nach sind die Mitglieder der Kammern:

1) Selbstberechtigte oder solche, denen das Recht zusteht, selbst zu erscheinen und in eigenem Interesse zu handeln.

---

1) Die nähere Ausführung dieser Andeutungen gehört in die Politik. Vergl. unten B XII.

2) Stellvertreter, die für einen Andern, der selbst zu erscheinen befugt ist, und in Auftrag desselben erscheinen.

3) Eigentliche Repräsentanten, welche Organe einer andern, namentlich einer moralischen Person sind, die nicht selbst (in corpore) zu erscheinen berechtigt ist. Dieselben können insofern auch Vertreter heißen, als sie für Einen auftreten, aber nicht Stellvertreter, indem der Andere, als dessen Organ sie handeln, nicht selbst aufzutreten das Recht hat.

Nach dem Grunde des Rechtes der Landstandschaft sind die Kammermitglieder geborene oder erbliche, sofern das Recht an bestimmte Personen, z. B. Häupter oder Senioren gewisser Familien geknüpft ist; amtliche, sofern sie vermöge ihres Amtes (vi muneris) zur Vertretung einer Corporation berufen sind, wie die Prälaten der Geistlichkeit, die Kanzler mancher Universitäten, die Schultheißen oder Bürgermeister mancher Gemeinden; ernannte, wenn ihr Recht auf Ernennung durch den Landesherrn beruht, und endlich gewählte, wenn ihnen die Standschaft durch die Wahl einer Corporation übertragen wird.

Nach der Bestimmung des landständischen Institutes muß dem einzelen Mitgliede zustehen:

1) Politische Redefreiheit, so daß es wegen der geäußerten Ansichten, namentlich sofern dieselben die Regierung betreffen, keiner Verantwortung unterliegt [1]). Nach uraltem deutschen Recht [2]) und nach der Bestimmung neuerer Verfassungen ist ihm auch, als eine Garantie jenes Rechtes, die Haftfreiheit während der Dauer des Landtags, die nur durch Beschluß der Kammer aufgehoben werden kann, zugestanden.

---

1) Diese politische Redefreiheit schließt indessen keineswegs eine juristische in sich, so daß ein Ständemitglied durch Aeußerungen nicht ein Verbrechen der Majestätsbeleidigung und Injurie gegen Private begehen und deßwegen in Anspruch genommen werden könnte. — Sogar die Tribuni plebis in Rom konnten dessen ungeachtet, daß sie sonst sacrosancti waren, wegen Injurien und gemeinen Verbrechen bestraft werden. *Liv.* epit. XLVII. *Plut.* Marc. 2.

2) Wer zu und von der Volksversammlung zog, hatte Königsfrieden, außer wenn er offenkundiger Dieb war. „And ic ville, þät älc man si griðes vyrðe tô gemôte änd fram gemôte, bûton he si aebaere þeof.“ Cnutes dômas. 83.

2) Das Recht, an allen Verhandlungen Theil zu nehmen, z. B. Gesetzesvorschläge (Motionen) zu machen, seine Ansicht (opinion) über die verhandelten Gegenstände darzulegen, Amendements zu stellen, Interpellationen an die Minister oder Regierungs-Commissäre zu richten und zu den Beschlüssen eine entscheidende Stimme abzugeben [1].

§. 180. Der Landtag.

Der öffentliche Act der Versammlung der Landstände heißt der Landtag.

In dem monarchischen Staate, wo der Regent als Inhaber der Regierungsgewalt jeder öffentlichen Thätigkeit den Impuls gibt, kann die Convocation der Landstände und die Eröffnung des Landtags nur von diesem ausgehen, sowie auch demselben das Recht zusteht, denselben zu prorogiren, zu schließen und aufzulösen. Wo jedoch verfassungsmäßig der Zusammentritt der Landstände in bestimmten Zeiten geschehen soll, ist auch das Recht der Convocation zugleich eine öffentliche Pflicht.

Von dem Augenblicke an, wo die Landstände durch den Regenten convocirt und constituirt sind, bilden sie eine moralische Person und beginnen als Organ des Volkes im Staatsleben ihre öffentlichen Functionen und die Ausübung ihrer äußeren Rechte, gewöhnlich mit der Wahl des Präsidenten und der übrigen Beamten.

Das Geschäft des Präsidenten besteht darin, das Reglement zu handhaben, die Sitzungen zu eröffnen und zu schließen, die Sous-amendements, Amendements und Hauptfragen zur Abstimmung zu bringen. In manchen Kammern stimmt derselbe stäts mit, in manchen nur dann, wenn gleiche Stimmen gefallen sind.

Das Verhältniß der Landstände zu der Regierung erheischt, daß ihren Sitzungen die Minister oder abgeordnete Commissäre der Regierung beiwohnen, welche verpflichtet sind, auf die an sie gerichteten, dem Gegenstand der Verhandlung nicht fremden Fragen, welche Interpellationen heißen, Aufschlüsse zu ertheilen.

1) Andere Rechte, z. B. der Bezug von Diäten können nur auf positiven Bestimmungen beruhen.

Register.

D.

E.

Druckfehler.

S. 26 Z. 18 v. u. lies „Quellen“ für Gedichte,
— 477 — 2 v. u. l. „hatten“ f. hätte,
— 491 — 25 v. u. l. „sunto“ f. sunt.



